

Duldungspflicht ärztlichen Handelns

Sieglinde Rainer

1900



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548305_0056

Aus dem Rechtsmedizinischen Institut der Universität München

Direktor (Vorstand) : Prof. Dr. Spann

Duldungspflicht ärztlichen Handelns

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde in der gesamten Medizin

an der Ludwig-Maximilians-Universität zu München



vorgelegt von

Sieglinde Rainer

aus

Haibach

1980

Mit Genehmigung der Medizinischen Fakultät
der Universität München

Berichterstatter: Prof. Dr. Liebhardt

Mitberichterstatter:

Dekan: Prof. Dr. Spann

Tag der mündlichen Prüfung: 4.12.1980



Bei Herrn Prof. Dr. Liebhardt möchte ich mich recht herzlich bedanken dafür, daß er mir freundlicherweise das Thema überlassen hat und meine Arbeit immer wieder mit wertvollen Anregungen unterstützte.

Dank sagen möchte ich auch meinen Eltern Alois und Berta Rainer und meiner inzwischen leider verstorbenen Tante, Frau Maria Grimmeiß aus München, deren Verständnis und großzügige Unterstützung es mir erst ermöglichte, nach dem Studium der Rechtswissenschaften mit dem Medizinstudium eine zweite akademische Ausbildung zu bekommen.

Inhaltsverzeichnis

- A) Aufgabenstellung
- B) I. Strafrechtliche Qualifikation des ärztlichen Eingriffs als Körperverletzung
 - 1.) Abgrenzung "ärztliches Handeln"- "ärztlicher Eingriff"
 - 2.) Einwilligung als Rechtfertigungsgrund
- II. Ärztlicher Eingriff ohne Einwilligungsgrund=erzwungener Eingriff
 - 1.) Gesetzliche Vorschriften als Rechtsgrundlage
 - a) § 81 a StPO
 - b) § 81 c StPO
 - c) § 372 a ZPO
 - d) § 254 BGB
 - e) Bundesseuchengesetz
 - f) Gesetz über die Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten
 - g) Gesetz über die Pockenschutzimpfung
 - h) Unterbringungsgesetze der einzelnen Bundesländer, in Bayern: Verwahrungsgesetz
 - i) Soldatengesetz
 - 2.) Haftungslage
 - 3.) Ärztliche Verantwortung gegenüber Leben als Entschuldigungsgrund:

Hilfeleistungspflicht des § 330 c StGB iVm Grundsätzen des Sittengesetzes
- C) Ausmaß der Duldungspflicht für ärztliches Handeln im Lauf der Zeit gewissen Schwankungen unterworfen
- D) Zusammenfassung

- A) Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit der Problematik desjenigen ärztlichen Handelns, das vom Patienten geduldet werden muß, ohne daß zu dessen Rechtfertigung eine Einwilligung erforderlich ist.

Nach der näheren Beschreibung des Begriffs "ärztliches Handeln" bzw. "ärztlicher Eingriff" wird die Haltung der Rechtssprechung und der herrschenden Meinung im Schrifttum zum ärztlichen Eingriff erläutert.

Dann werden diejenigen Rechtsvorschriften behandelt, die die Duldung ärztlichen Handelns zur Pflicht machen und damit das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. II GG einschränken.

Abschließend folgen Überlegungen, ob über die konkreten Rechtsvorschriften hinaus für den Patienten eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln bestehen kann.

Die Probleme, die sich aus dem Versicherungsrecht ergeben, werden in der Arbeit nicht behandelt.

B) I.1. Beabsichtigt man, zur Problematik der "Duldungspflicht ärztlichen Handelns" Stellung zu nehmen, so wird es zweckmäßig sein, zunächst den vieldeutigen Begriff "Ärztliches Handeln" näher zu erläutern.

"Ärztliches Handeln" muß als Oberbegriff für sämtliche ärztlichen Eingriffe und für alle anderen Handlungen angesehen werden, die aus ärztlicher Fürsorge für den kranken Menschen geschehen. Dabei ist eine klare Abgrenzung nicht möglich.

Im fachlichen wie auch im allgemeinen Sprachgebrauch pflegt man von einem ärztlichen Eingriff nur bei chirurgischen Maßnahmen zu reden und hier auch nur, wenn sie zu Heilzwecken geschehen.

Nach meinem Dafürhalten ist eine Beschränkung des Begriffs "Ärztlicher Eingriff" auf rein chirurgisches Handeln zu Heilzwecken in der heutigen Medizin unhaltbar. Gerade auf dem Gebiet der Inneren Medizin bieten sich durch die fortschreitende Technisierung hervorragende Möglichkeiten, in das biologische Geschehen immer mehr Einblick zu gewinnen und es zu lenken. So wird man heute sowohl in der Röntgendiagnostik und Strahlenbehandlung als auch in der Behandlung mit Ultraschall- und elektrischen Wellen einen ärztlichen Eingriff sehen müssen. Aber auch eine eingreifende hormonale Therapie mit ihren nachgewiesenen Persönlichkeitsveränderungen und im weitesten Sinn jede medikamentöse Behandlung müssen wegen ihrer weitreichenden Bedeutung als ärztlicher Eingriff gewertet werden.

Unter besonderen, nicht immer überschaubaren Umständen kann gerade die medikamentöse Therapie als Eingriff in das biologische Geschehen zu einer schweren Schädigung des Allgemeinbefindens, in Extremfällen sogar zu einer akuten Lebensgefahr führen.

Die Bildung eines konstruktiven Unterschieds zwischen "Eingriff" und "Handeln" erscheint mir folglich sachlich nicht gerechtfertigt.

Auch derjenige chirurgische Eingriff, der nicht unmittelbar zu Heilzwecken vorgenommen wird, darf im Interesse des Patienten nicht als ärztliches Handeln ohne die entsprechende rechtliche Würdigung gesehen werden. Ein solcher nur mittelbar Heilzwecken dienender Eingriff ist z. B. die Probeexzision auf Grund des Verdachts eines Malignoms zur diagnostischen Abklärung. Weiterhin werden Blut-, Liquor- und andere Flüssigkeitsentnahmen, die zum Zweck einer Diagnosestellung vorgenommen werden, vom Begriff "ärztliches Handeln" gedeckt, da die richtige Diagnose Voraussetzung eines effektiven Heilplanes ist.

In jedem Fall nicht als ärztlicher Eingriff kann die körperliche Untersuchung ohne jegliche mechanische, physikalische oder biochemische Einwirkung auf Körper oder Körperbestandteile gewertet werden.

Um den Ausdruck "ärztlicher Eingriff" begrifflich zu erläutern, soll er in seine beiden Unterbegriffe zerlegt werden.

Unter einem "Eingriff" versteht man ein gewaltsames und plötzliches Einwirken fremder Kräfte auf ein abgeschlossenes Sein oder Kräftesystem mit dem Ziel einer Änderung. (vgl. Goebbels: "Die Duldung ärztlicher Eingriffe als Pflicht" 1950, S. 4)

Die Bezeichnung "ärztlich" verlangt, daß der Eingriff von einem Arzt in lebensfördernder Absicht durchgeführt werden muß und sich auf den lebenden Organismus zu erstrecken hat. Darin ist sowohl eine Abgrenzung gegen die Sektion zu sehen als auch eine Erweiterung des Ausdrucks "zu Heilzwecken". Die lebensfördernde Absicht ärztlichen Handelns ist auch bei kosmetischen Eingriffen zu bejahen. Unter Berufung auf das Erfordernis "ärztlichen Fachwissens" hat die Judikatur den kosmetischen Eingriff dem Gebiet der ärztlichen Heilkunde zugeschrieben. (BVerwG NJW 59, 833)

Ein solcher Eingriff soll Schönheitsfehler beheben, die in der Regel ohne Krankheitswert sind, ausgenommen die Fälle, wo das Mißfallen der eigenen äußeren Erscheinung eine De-

pression oder Neurose von Krankheitswert hervorruft. Wenn ein Patient sich zu einem rein kosmetischen, medizinisch nicht indizierten Eingriff entschließt, so erhofft er sich mit der Verschönerung seines Äußeren zugleich eine Besserung seiner Lebensqualität. Der den Patientenwillen respektierende Arzt handelt also durchaus in lebensfördernder Absicht. Den Makel der Unsittlichkeit (§ 226 a StGB) trägt ein solcher Eingriff nur dann, wenn durch die Änderung des Aussehens die Aufdeckung einer strafbaren Handlung verhindert werden soll.

Aus juristischer Sicht versteht man unter dem Begriff "Eingriff" jedes gewaltsame Eindringen in eine fremde Rechtssphäre oder jede derartige Einwirkung auf ein fremdes Rechtsgut. Eine derartige Tatbestandsverwirklichung wird von den Bestimmungen des StGB strafrechtlich geahndet.

Eine zivilrechtliche Schadensersatzpflicht gem. § 823 BGB trifft den Schädiger bei Verletzung der Rechte Dritter, wie z. B. Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum u.a.m. Der medizinisch bedingte Eingriff des Arztes beschränkt sich unter Umständen nicht auf die Verletzung des menschlichen Körpers allein, sondern er kann auch eine Verletzung der persönlichen Freiheit oder des freien Selbstbestimmungsrechts beinhalten. Ein Beispiel dafür ist die objektiv-medizinisch unbegründete Entlassungsverweigerung aus dem Krankenhaus.

Aus medizinischer Sicht versteht man unter "ärztlichem Eingriff" jede von außen auf Gestalt oder Funktion des menschlichen Körpers gerichtete Maßnahme mit dem Ziel der Wiederherstellung der normalen Leistungsfähigkeit bzw. der Verminderung gesundheitlicher Störungen.

Sämtliche Maßnahmen, die direkt oder indirekt diesen Zweck verfolgen, sind als ärztliche Eingriffe zu betrachten; unabhängig davon, ob die Einwirkung mechanisch, physikalisch oder biochemisch erfolgte.

Jeder ärztliche Eingriff erfüllt nach der völlig einhelligen Auffassung der Rechtsprechung den Tatbestand einer Körper-

verletzung gem. §§ 223 ff StGB. Er bedarf deshalb einer Rechtfertigung. Grundsätzlich gibt allein die ordnungsgemäße Einwilligung des Patienten einen Rechtfertigungsgrund.

Die Judikatur differenziert bei dieser Betrachtungsweise weder nach dem Schweregrad des einzelnen Eingriffs noch nach der Indikation oder dem Ergebnis des Eingriffs. Für sie ist der Einstich der Injektionsnadel genauso Körperverletzung wie die Öffnung der Schädelkalotte. (vgl. RG St, Deutsches Recht 43,579) Es ist ohne Bedeutung, ob die Maßnahme angezeigt ist oder nicht, ob der Arzt fehlerhaft oder sachgemäß operiert und ob der Eingriff mißlingt oder Erfolg hat. Körperverletzung ist auch der unaufschiebbare, leger artis erfolgreich durchgeführte, unter Umständen lebensrettende Eingriff. Für den ohne rechtmäßige Einwilligung operierenden Arzt besteht gegebenenfalls eine Schadensersatzpflicht
gem. § 823 BGB, Art. 2 Abs. II GG.

§ 223 StGB stellt nicht die Körperverletzung schlechthin unter Strafe, sondern nur die "körperliche Mißhandlung" und die "Gesundheitsschädigung".

Die Rechtsprechung teilt den Gesamttakt des Heileingriffs mit seinem erfolgreichen Ausgang in die Teilakte auf, aus denen er besteht. So beginnt der operative Vorgang einer Appendektomie fraglos mit dem Aufschneiden des Bauches, was zweifelsohne eine "üble, unangemessene Behandlung ist, durch die das körperliche Wohlbefinden beeinträchtigt wird", (vgl. Schönke-Schröder, StGB-Kommentar, 18. Aufl., Anm. 3 zu § 223) wie auch eine "Gesundheitsbeschädigung".

Eine solche Rechtsansicht muß jedem juristischen Laien und erst recht jedem Arzt unverständlich erscheinen.

Der ärztliche Eingriff kann nicht nach den einzelnen Teilakten beurteilt werden, sondern muß als Gesamttakt einschließlich des sich ergebenden Resultats gesehen werden. Im Endeffekt muß es darauf ankommen, ob das körperliche Wohl gesteigert oder beeinträchtigt worden ist.

Die Ärzteschaft hat sich von jeher gegen die Gleichsetzung von Heileingriff und Körperverletzung gewehrt. Sie findet dabei Unterstützung in der nahezu gesamten strafrechtlichen Literatur.

(vgl. Bockelmann: Strafrecht des Arztes, S. 62;

Maurach, Deutsches Strafrecht BT, S. 73 ff

Kohlrausch-Lange Strafgesetzbuch, III zu § 223

Schönke-Schröder, StGB-Krumm, IV zu § 223;

a.A. Baumann NJW 1958, 2092 ff;

GA 1962, 222

2.) Freilich trifft der Vorwurf der strafbaren Handlung nur denjenigen Arzt, der auch rechtswidrig und schuldhaft verfahren ist.

Die Rechtswidrigkeit wenigstens des fehlerfrei ausgeführten Eingriffs wird durch eine ordnungsgemäße Einwilligung des Patienten bzw. bei dessen Einwilligungsfähigkeit dessen Eltern oder Vormunds ausgeschlossen.

Auf keinen Fall darf aber die unbehebbarer Ungewißheit über die Einwilligungskompetenz zu Lasten des Arztes gehen, der sich schließlich entscheiden muß. "Sonst nötigt man ihn dazu, im Zweifel auch von einem gebotenen Eingriff Abstand zu nehmen und damit dem Patienten die nötige Hilfe zu versagen". (Bockelmann, aaO, S. 64)

Eine Einwilligung ist aber nur dann wirksam, wenn der Einwilligende vorher über Anlaß, Umfang, Risiko und mögliche Folgen des geplanten Eingriffs aufgeklärt worden ist. Wie weit aber reicht die Aufklärungspflicht?

Das OLG Düsseldorf (NJW 63, 1679) meint dazu: "Im übrigen gilt zunächst der Grundsatz, daß das Maß der Genauigkeit, mit der aufgeklärt werden muß, im umgekehrten Verhältnis zu dem Maß der Dringlichkeit steht, mit der der Eingriff indiziert ist.

Denn ein verständiger Patient nimmt das Risiko eines Eingriffs umso bereitwilliger auf, je nötiger er ist und umgekehrt. Daraus folgt, daß bei ausschließlich kosmetisch motivierten Eingriffen die Aufklärungspflicht besonders weit geht. Hier ist auch auf sehr fernliegende Möglichkeiten eines unglücklichen Verlaufs oder des Eintritts nachteiliger Nebenfolgen hinzuweisen."

Den Maßstab für die Aufklärungspflicht liefert demnach das Aufklärungsbedürfnis des "verständigen" Patienten.

In der Rechtssprechung über solche Fälle läßt sich außerdem immer wieder finden, daß die Notwendigkeit des Hinweises auf mögliche Zwischenfälle und unerwünschte Folgen umso größer erachtet wird, je häufiger und je ernster sich solche Komplikationen ereignen. Auf "typische" Gefahren und Nebenfolgen muß also hingewiesen werden.

Die Pflicht zur Aufklärung entfällt allerdings, wenn und soweit der Patient auf Aufklärung verzichtet. (BGH Z 29; 46,54)

Manchmal kann es sich aber aus menschlichen und ärztlichen Gründen verbieten, vollständig aufzuklären.

Ein Beispiel dafür sind die Karzinompatienten, da bei einem Großteil von ihnen die Gefahr besteht, daß die Eröffnung dieser Diagnose sie in einen Zustand der Hoffnungslosigkeit und Resignation versetzt, der einem eventuellen Heilungsprozeß nicht zuträglich ist. In einem so gelagerten Fall muß man dem betreffenden Arzt zugestehen, ganz individuell nach seiner Erfahrung und Menschenkenntnis und nach gewissenhafter Rechtsgüterabwägung entscheiden zu können, ob ein Handeln ohne vollständige Aufklärung des Patienten rechtmäßig ist. Die weitgehend geübte Praxis, wenigstens einem nahen Angehörigen weitgehende Klarheit über Diagnose, Prognose und Therapiefolgen zu geben, ist rechtlich als Bruch der Schweigepflicht zu würdigen. Von dieser Pflicht aber kann der Arzt wiederum nur durch ausdrückliche Erklärung des betroffenen Patienten entbunden werden. Im Regelfall wird eine solche Erklärung nicht vorliegen.

Als Rechtfertigungsgrund gilt auch die "mutmaßliche Einwilligung" des Patienten für die Fälle, daß die Einwilligung wegen akuter Todes- oder ernster Gesundheitsgefahr nicht eingeholt werden kann.

Wird zum ärztlichen Eingriff ein "Messer" oder ein anderes "gefährliches Werkzeug" gebraucht, so handelt es sich um eine qualifizierte Körperverletzung gem. §§ 223 a ff StGB. Das hat zur Folge, daß der Operateur, wenn ihm am Tod des Patienten Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist, Körperverletzung mit tödlichem Ausgang begangen hat. (BGH St 12, 379)

In der Judikatur wird der Heileingriff des Arztes also im Ansatz ebenso bewertet wie der Messerstich des Raufbolds. (vgl. Bockelmann, aaO S. 62)

Nach meinem Dafürhalten sollte die Rechtssprechung sich bei der Beurteilung des ärztlichen Eingriffs nicht an den einzelnen Teilakten orientieren, sondern den Gesamtakt einschließlich des sich am Ende ergebenden Resultats würdigen.

Der gelungene Eingriff, der das Leiden des Patienten heilt oder mindert, kann nicht als Körperverletzung betrachtet werden, sollte folglich auch nicht der Einwilligung zu seiner Rechtfertigung bedürfen.

Der mißlungene Eingriff hingegen müßte als Körperverletzung gewertet werden, falls der Arzt den subjektiven Tatbestand des § 223 StGB erfüllt hat, d.h. vorsätzlich oder fahrlässig unter Verletzung seiner Sorgfaltspflicht handelte. Kein Patient aber wird eine Einwilligung in eine vorsätzliche bzw. fahrlässige Gesundheitsschädigung geben. Wohl gilt, daß Erfolg oder Mißerfolg eines Eingriffs nicht immer eindeutig feststehen und sich die Gefahr des Mißlingens bei keinem ärztlichen Eingriff ganz ausschließen läßt, aber in Problemfällen können auch hier Sachverständige zu Rate gezogen werden.

Die Rechtssprechung hat sich von Überlegungen in dieser Richtung bisher nicht beeinflussen lassen. Für sie ist der ärztliche Eingriff Körperverletzung und nur eine rechtmäßige Einwilligung rechtfertigt ihn.

II. In besonderen Fällen kann der ärztliche Eingriff aber auch ohne Einwilligung durchgeführt werden.

Den Patienten bzw. den von der gesetzlichen Regelung Betroffenen trifft dann eine Duldungspflicht gegenüber dem berechtigten Handeln des Arztes. Es handelt sich dabei mit Ausnahme des § 254 BGB um eine echte Rechtspflicht, die erzwungen werden kann.

Mit dem Begriff "ärztliches Handeln" verbindet man, wie oben gesagt, die Bezeichnung "lebensfördernd". Die im folgenden aufgeführten ärztlichen Eingriffe, die erduldet werden müssen, erfüllen diese Voraussetzung unter der Betrachtungsweise, daß der einzelne Eingriff abstrakt, also losgelöst von der jeweiligen Situation, gesehen wird.

So ist z. B. die Blutentnahme als diagnosestützender Eingriff zu werten, der geeignet ist, mittelbar Heilungszwecken zu dienen, auch wenn er im konkreten Fall vorgenommen wird, um die Blutalkoholkonzentration nach einer Alkoholfahrt zu bestimmen.

Eine rechtliche Verpflichtung für den Arzt zum Tätigwerden ist nur dann gegeben, wenn er im öffentlichen Gesundheitsdienst tätig ist oder sich in seinem Arbeitsvertrag dazu verpflichtet hat.

Man wird jedoch von einem Arzt, der sich zu unserem Staat und seiner freiheitlichen Grundordnung bekennt, erwarten können, daß er gesetzliche Vorschriften nicht durch seine Weigerung, den ärztlichen Eingriff durchzuführen, untergräbt.

1) Nach den folgenden gesetzlichen Vorschriften muß der ärztliche Eingriff bzw. ärztliches Handeln geduldet werden, ohne daß es der rechtmäßigen Einwilligung als Rechtfertigungsgrund bedarf. Die vom Gesetzgeber normierte Duldungspflicht ersetzt in diesen Fällen die den ärztlichen Eingriff rechtfertigende Einwilligung.

Wie aber verhält es sich mit der Aufklärung des zur Duldung Verpflichteten über die möglichen Folgen des ärztlichen Eingriffs? Wie oben gesagt, ist der ärztliche Eingriff tatbestandsmäßig als Körperverletzung zu betrachten, die nur durch eine ordnungsgemäße

Einwilligung der dazu berechtigten Person gerechtfertigt wird. Die an die rechtfertigende Einwilligung gestellten Erfordernisse sind nur dann erfüllt, wenn der Einwilligende eine ausreichende Aufklärung erhalten hat. Er kann und soll selbst entscheiden, ob er das Risiko möglicher nachteiliger Folgen oder Nebenwirkungen bzw. Mißerfolge des konkreten Eingriffs in Kauf nimmt.

In den Fällen, in denen der Gesetzgeber eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln normiert hat, ist die Einwilligung des Verpflichteten allerdings unmaßgeblich. Da aber ein Teil der gesetzlich duldungspflichtigen Eingriffe durchaus geeignet ist, nachteilige Folgen nach sich zu ziehen, wird man vom betreffenden Arzt verlangen müssen, auf solche mögliche Folgen hinzuweisen, soweit sie typisch sind für den geplanten Eingriff.

Diese Aufklärung über den Eingriff hat demjenigen gegenüber zu erfolgen, der die Anordnung erlassen hat. Er muß dann abwägen, ob die Schwere des Tatverdachts den vorgesehenen Eingriff mit seinen Risiken rechtfertigt.

Bei Eingriffen, die nur äußerst selten mit Komplikationen einhergehen, die also keine typischen Gefahren mit sich bringen und die zudem in großer Häufigkeit angeordnet werden (z. B. Blutentnahme aus Vene), ist ein solcher Hinweis nicht nötig.

Je seltener aber ein bestimmter Eingriff durchgeführt wird und je größer die Möglichkeit nachteiliger Folgen ist, desto dringender muß auf die Nebenwirkungen hingewiesen werden.

Für den Arzt stellt sich die Frage, ob und wann er auch den zur Duldung Verpflichteten über den geplanten Eingriff und dessen mögliche Komplikationen aufklären muß.

Bei den kleineren, kaum mit Nebenwirkungen behafteten Eingriffen ist das sicher nicht erforderlich. Bei größeren, möglicherweise mit Gefahren verbundenen Eingriffen verlangt die Achtung der menschlichen Würde des zur Duldung Verpflichteten, daß er über die Art und Weise des geplanten Eingriffs sowie über eventuelle Komplikationen unterrichtet wird. Er muß die Möglichkeit haben, die Rechtmäßigkeit eines solchen Eingriffs noch einmal überprüfen zu lassen.

a) § 81 a StPO erlaubt Eingriffe in das durch Art. 2 Abs. II S. 1 GG geschützte Recht auf körperliche Unversehrtheit und verpflichtet den Beschuldigten zur Duldung von Untersuchungen und ärztlichen Eingriffen, die der Aufdeckung seiner Tat und der Auffindung von Beweismitteln dienen.

Die jeweilige ärztliche Maßnahme muß gem. § 81 a Abs. II vom Richter oder bei Gefährdung des Untersuchungserfolgs durch Verzögerung von der Staatsanwaltschaft bzw. den Polizeibeamten als deren Hilfsorgan (§ 152 GVG) angeordnet werden.

Beschuldigter nach dem Sprachgebrauch der StPO ist jeder, gegen den ein Ermittlungsverfahren eingeleitet, die öffentliche Klage erhoben oder das Hauptverfahren eröffnet worden ist, also auch der Angeschuldigte und Angeklagte, im weitesten Sinn auch der rechtskräftig Verurteilte.

Die Einleitung des Ermittlungsverfahrens liegt in der Praxis regelmäßig in der Anordnung der Maßnahme nach § 81 a StPO.

"Der Beschuldigte muß hinnehmen, daß er mit seinem Körper als Untersuchungsobjekt und Beweismittel im Ermittlungsverfahren gegen sich selbst benutzt, daß er als Augenscheinsobjekt betrachtet wird." (vgl. Eser, ZStW 86, Beih. 146)

Insbesondere aus diesem Grund, aber auch wegen der weitgehenden Unbestimmtheit der Vorschrift, etwa hinsichtlich der zulässigen Eingriffe und der erforderlichen Stärke des Tatverdachts, wird die Verfassungsmäßigkeit des § 81 a StPO im Schrifttum bezweifelt. (vgl. Sax in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, "Die Grundrechte" III/2 S. 983 ff)

Dabei wird zu wenig beachtet, daß man zu eindeutigen Grenzziehungen zwischen erlaubtem und strafbarem Verhalten vielfach nur auf Grund körperlicher Untersuchungen des Beschuldigten und Eingriffen in seinen Körper gelangen kann, z. B. bei den Trunkenheitsdelikten im Verkehr. Das Bundesverfassungsgericht vertritt daher mit Recht, wenn auch mit "schwächlicher Begründung" (vgl. Eberhard Schmidt MDR 1970, 461) und "dürftigster Auseinandersetzung mit den Gegen-

argumenten" (vgl. Sax aaO) die Ansicht, elementare Bedürfnisse des Strafrechts erforderten, daß die besondere Stellung des Beschuldigten besondere Eingriffe in seine Rechte erlaubt.
(BVerfGG 16, 194 = NJW 1963, 1597)

Jedoch verlangt das Bundesverfassungsgericht eine verfassungskonforme Auslegung dahin, daß die Vorschrift nur unter besonderer Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes angewendet werden darf. Damit wird den Bedenken gegen die Unbestimmtheit der in der Vorschrift verwendeten Begriffe Rechnung getragen.

Nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz muß geprüft werden, ob der Tatverdacht so erheblich ist, daß er die Maßnahme rechtfertigt. Dabei muß der Tatverdacht umso stärker sein, je schwerer der Eingriff in die körperliche Unversehrtheit des Beschuldigten ist.

Der ausführende Arzt hat sich, soweit keine medizinischen Bedenken dem entgegenstehen, an die Anordnung zu halten, die ihrerseits von juristischer Seite her auf Wahrung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit, Zulässigkeit und Zumutbarkeit geprüft wurde. Juristische Überlegungen diesbezüglich können vom Mediziner nicht verlangt werden.

Zu den Tatsachen, die für ein Verfahren von Bedeutung sein können, gehören Beschaffenheit des Körpers und seiner Bestandteile, des Blutes, des Magensaftes und das Vorhandensein von Fremdkörpern im Körperinneren, die als Beweismittel dienen können.

Die einfache körperliche Untersuchung, die gem. § 81 a angeordnet werden kann, muß nicht unbedingt von einem Arzt durchgeführt werden.

Sie besteht darin, die vom Willen des Untersuchenden unabhängige Beschaffenheit des Körpers oder einzelner Bestandteile, insbesondere auch das Vorhandensein von Fremdkörpern mittels sinnlicher Wahrnehmungen festzustellen (Eberhard Schmidt, NJW 1962, 664), aber auch den psychischen Zustand ohne körperliche Eingriffe z. B. durch Prüfung der Arbeitsweise des Gehirns und der psychischen Funktionen, die körperlich bedingt sind (OLG Hamm NJW 1974, 713).

Der Beschuldigte ist verpflichtet, die Untersuchung zu dulden, d.h. passiv hinzunehmen. Zu einem aktiven Tun darf er nicht gezwungen werden, auch wenn es bei Untersuchungen der jeweiligen Art üblich ist.

Das gilt aber nicht für selbstverständliche Vorbereitungen für die angeordnete Untersuchung.

Er ist daher "verpflichtet, sich für die Untersuchung zu entkleiden und die dafür erforderliche Körperhaltung einzunehmen." (LG Düsseldorf, NJW 1973, 1931)

Grundsätzlich unzulässig ist die körperliche Untersuchung zur Beurteilung der Glaubwürdigkeit des Beschuldigten.

Zulässig ist aber eine Untersuchung, wenn die Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten als Voraussetzung für das Strafverfahren oder seine Verhandlungsfähigkeit als Voraussetzung für das Sicherungsverfahren nach §§ 413 ff StPO geklärt werden soll. (vgl. BVerfGE 27, 219 = NJW 1970, 506)

Auch die Reisefähigkeit des Beschuldigten darf durch eine Untersuchung nach § 81 a StPO festgestellt werden. (vgl. Kleinknecht in NJW 1964, 2181)

Eine Untersuchung mittels körperlichen Eingriffs darf nur durch einen approbierten Arzt durchgeführt werden. Eine solche liegt vor, wenn Blut, Liquor, Sperma oder Urin entnommen werden, wenn dem Körper Stoffe zugeführt werden oder wenn sonst in das haut- und muskelumschlossene Innere des Körpers eingegriffen wird. Körperlicher Eingriff ist insbesondere alles, was zu einer noch so geringfügigen Verletzung des Körpers führt.

Zulässig sind körperliche Eingriffe nur, wenn sie dem Untersuchungszweck dienen, den körperlichen Zustand des Beschuldigten erkennbar zu machen oder Gegenstände, die in den Körper geraten sind und als Beweismittel oder als Verfalls- und Einziehungsgegenstände in Betracht kommen, zutage fördern.

Daß Hypnose, Elektroschock und Narkoanalyse zur Herbeiführung von Aussagen verboten sind, folgt aus §§ 136 a, 69 III StPO.

Außerdem ist der ärztliche Eingriff nur "zulässig, wenn er nach den Regeln der ärztlichen Kunst üblicherweise zu Untersuchungszwecken vorgenommen wird."

(BGH St 8, 148; BayObLGST 1956, 1863 = NJW 57, 274)

Neuartige Untersuchungsmethoden, für deren Durchführung sich noch keine allgemein anerkannten Regeln der ärztlichen Kunst herausgebildet haben, dürfen nicht angewendet werden. Experimente am oder mit dem menschlichen Körper sind verboten.

Auf Zumutbarkeit kommt es, anders als bei Nichttatverdächtigten (§ 81 c Abs. IV StPO) nicht an. Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes wird aber regelmäßig dazu führen, daß unzumutbare Eingriffe auch unzulässig sind.

Nachteile für die Gesundheit dürfen durch den Eingriff nicht zu befürchten sein. Ein solcher Nachteil liegt vor, "wenn eine dauernde, mindestens aber erheblich über die Untersuchungsdauer hinaus wirkende Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens eintritt." (vgl. Kleinknecht-Müller: "Kommentar zur StPO" I Anm. 3, S. 267)

Schmerzen und andere Unannehmlichkeiten sind allein kein Nachteil für die Gesundheit. (vgl. Löffler in NJW 1951, 822)

Der häufigste körperliche Eingriff, den der Beschuldigte gem. § 81 a StPO zu dulden hat, ist die im Gesetz ausdrücklich erwähnte Entnahme von Blutproben. Sie dient meist der Ermittlung des Blutalkoholgehalts zur Feststellung der Fahrtüchtigkeit zur Tatzeit (§§ 315 a, 315 c, 316 StGB), der Schuldfähigkeit (§§ 20, 21 StGB) oder der Zuwiderhandlung gegen das 0,8-Promille-Gesetz (§ 24 a StVG), und darf bereits dann angeordnet werden, wenn der zur Einleitung des Ermittlungsverfahrens ausreichende geringe Tatverdacht besteht. Nicht erst eine nachgewiesene Blutalkoholkonzentration von mindestens 0,8 Promille erfüllt den Tatbestand der Ordnungswidrigkeit, sondern bereits die Aufnahme einer Alkoholmenge, die zu einer solchen führt.

Aber auch bei Verdacht auf Arzneimittel-, Rauschgift- oder Drogen-

einfluß besteht eine Duldungspflicht.

Die Blutentnahme sollte sobald wie möglich erfolgen. Der Auftrag dazu ist in der Regel mit der Anordnung einer körperlichen Untersuchung verbunden.

Die üblicherweise durchgeführten Tests dienen der Vervollständigung des angestrebten Erfolgs.

Aus den Ergebnissen der "Fingerprobe, des Sichdrehens und des Rombergtests, die regelmäßig ohne besondere Belehrung verlangt werden können" (OLG Hamm NJW 67, 1524; 68, 1203) kann der Arzt schon einen gewissen Schluß auf den Trunkenheitsgrad ziehen.

Der Beschuldigte braucht sich keinem speziellen Hirnleistungstest (OLG Hamm NJW 74, 713) und keinem Alkoholtest (Alcotest), d.h. dem Blasen durch ein Röhrchen in einen Beutel zur Prüfung der Atemluft zu unterziehen (BayObLG St 1963, 16 = NJW 63, 772; Kohlhaas DAR 1968, 71).

Er soll allerdings "verpflichtet sein, sich den Ärmel aufzukrempeln" (LG Düsseldorf NJW 73, 1931).

Da der Arzt als Sachverständiger nicht Strafverfolgungsorgan ist, gelten die Belehrungspflichten der StPO nicht für ihn. Er ist befugt, hat aber keine Rechtspflicht, den Beschuldigten darüber zu belehren, daß der zu antworten nicht verpflichtet ist. (vgl. §§ 136I S. 2, 163 a III, IV S. 2 StPO; OLG Hamm 74, 713; Klein-knecht, StPO-Komm. vor § 72, 1 Ca)

Der Arzt kann allerdings von dem anordnenden Strafverfolgungsorgan darum gebeten werden, den zu untersuchenden Beschuldigten über sein Aussageverweigerungsrecht zu belehren.

Sinn und Zweck der Vorschrift verlangen auch bei Beachtung des Übermaßverbots weder vom die Anordnung des § 81 a StPO vollziehenden Polizeibeamten noch vom tätig werdenden Arzt, daß er den Beschuldigten auf die fehlende Verpflichtung zu aktiver Mitarbeit bei der angeordneten Untersuchung hinweist.

Über die Anwendung unmittelbaren Zwangs bei der Blutabnahme nach § 81 a StPO bestehen in Rechtssprechung und Schrifttum teilweise unterschiedliche Meinungen.

Nach einem strafprozessualen Grundsatz darf Zwang nur angewendet werden, "soweit das Strafverfahrensrecht dies zuläßt." (Vgl. § 136 a I S. 2 StPO; Art. 2 II GG). Die Zulässigkeit des Zwangs braucht nicht ausdrücklich zu sein, sie muß sich jedoch aus Sinn und Zweck der Anordnung durch Auslegung des Gesetzes ergeben. Das entspricht dem alten Grundsatz der StPO: "Wem die Gesetze ein Recht geben, dem billigen sie auch die Mittel zu, ohne die das Recht nicht ausgeübt werden kann". (vgl. § 89 Einl. zum ALR; Pioch: "Komm. zum Gesetz über den unmittelbaren Zwang bei Ausübung der öffentlichen Gewalt durch Vollzugsbeamte des Bundes (UZwG) 1963, S. 81)

Unter "Unmittelbarem Zwang" versteht man jede Einwirkung auf Personen oder Sachen durch einfach körperliche Gewalt, Hilfsmittel der körperlichen Gewalt oder Waffengebrauch. (vgl. Kleinknecht, StPO-Komm. Einl. He) Die Befugnis, gegebenenfalls auch die Pflicht, unmittelbaren Zwang anzuwenden, haben die Personen, die mit der Strafverfolgung betraut sind. Für die Vollzugsbeamten des Bundes findet sich diese Regelung in § 6 Nr. 9 UZwG, für die bayerischen Polizei- und Vollzugsbeamten in Art. 38 ff BayPAG.

Der Arzt wird bei der angeordneten Blutabnahme nicht als Strafverfolgungsorgan, sondern als Sachverständiger tätig, dessen sachgerechter Verrichtung sich das Strafverfolgungsorgan bedient. Es läßt sich keine gesetzliche Regelung dafür finden, daß der Arzt in dieser Eigenschaft berechtigt oder verpflichtet wäre, zur Erreichung der Untersuchungsmaßnahme irgendwelchen Zwang anzuwenden.

Der auf Grund einer dienstvertraglichen Verpflichtung tätig werdende Arzt wird bei Anwendung von Zwang durch die Polizeibeamten die Blutabnahme allerdings auch dann nicht ablehnen können, wenn ihm durch die Weigerung des Beschuldigten eine erhöhte Verletzungsgefahr möglich erscheint. Es ist nur recht und billig, daß der zur Duldung Verpflichtete die durch seine Weigerung entstehenden Folgen selber zu verantworten hat.

Darüber, in welchem Maß die Vollzugsorgane unmittelbaren Zwang anwenden dürfen, bestehen Meinungsverschiedenheiten.

So wird z. B. bezweifelt, ob der sich weigernde Beschuldigte mit

Zwang zum Arzt gebracht werden darf. Außerdem ist es unklar, ob und unter welchen Voraussetzungen der Beschuldigte beim Verdacht der Trunkenheit am Steuer vorläufig festgenommen werden darf (§ 127 StPO).

Problematisch ist außerdem die Frage, ob bei rechtswidriger Zwangs-anwendung oder bei Verstoß gegen eine Verfahrensvorschrift das Verwertungsverbot des § 136 a StPO gilt.

Auf die angeschnittenen Fragestellungen näher einzugehen, würde zu weit vom Thema der Arbeit wegführen.

Erwähnung finden soll aber in zusammengefaßter Form die herrschende Meinung zu den angeschnittenen Fragen.

Zum Problem der zwangsweisen Verbringung zum Arzt meint z. B. Kleinknecht ("Die Anwendung unmittelbaren Zwangs bei der Blut-entnahme", NJW 1964, S. 2183): "Die vorsorgliche Anordnung, der sich weigernde Beschuldigte sei zur Untersuchung zu bringen, ist nicht nur zulässig, sondern mit der Hauptanordnung nach § 81 a StPO nach deren Sinn und Zweck stillschweigend verbunden, wenn die Verbringung zur sachgerechten Ausführung der Hauptanordnung notwendig und angemessen ist."

Zu den Voraussetzungen für eine vorläufige Festnahme nach § 127 StPO zählen neben dem dringenden Tatverdacht die Haftgründe der Fluchtgefahr und der Verdunkelungsgefahr. Rechtlich relevante Verdunklungshandlungen müssen nach herrschender Auffassung in aktivem Verdunkeln bestehen. Fluchtgefahr würde voraussetzen, daß mehr Wahrscheinlichkeit für die Erwartung besteht, der Beschuldigte werde sich dem Verfahren zu entziehen suchen als für die Erwartung, er werde sich ihm ohne weiteres stellen. (vgl. BT-Drucksache IV/3561) Ein Recht zu vorläufiger Festnahme dürfte demnach in der Regel nicht bestehen.

Was das Verwertungsverbot des § 136 a III S. 2 StPO betrifft, so ist die Rechtssprechung größtenteils der Auffassung, daß eine analoge Anwendung für Untersuchungshandlungen nicht gerechtfertigt erscheint, soweit deren Ergebnisse durch die verbotene Verfahrensweise (z. B. Entnahme durch Medizinalassistenten oder Krankenschwester; unzulässige Anwendung von Zwangsmitteln; Ermessensver-

stöße gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz) in ihrem Aussage-
wert nicht beeinträchtigt werden. (vgl. OLG Oldenburg NJW 55, 683,
OLG Stuttgart NJW 60, 2257, OLG Hamm, Urteil v. 31.1.64 in VRS 26,
435)

Unmittelbarer Zwang steht im Rahmen des § 81 a StPO demnach den
Polizisten, die als Strafvollzugsorgane tätig werden, unter Be-
achtung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit von Mittel und
Zweck und des Übermaßverbots zu, nicht hingegen dem Arzt, der die
Blutentnahme vornimmt.

Zur Blutentnahme werden heute grundsätzlich Vakuumvenülen verwen-
det. In der Regel entnimmt man das Blut der v. cubitalis. Die Po-
lizei übernimmt die Beschriftung und den Versand der Blutprobe.
Den Venülen sind mit Hg-Oxycyanatlösung getränkte Tupfer zur Des-
infizierung beigegeben. Auf keinen Fall sollte Alkohol verwendet
werden wegen möglicher Einreden vor Gericht. Fehler bei der Blut-
untersuchung können dadurch nicht auftreten.

Die venöse Blutentnahme erfordert eine Blutgefäßpunktion. Eine
solche ist zwar nicht völlig ungefährlich; es kann zu einer Ge-
fäßverletzung mit thrombotischen Folgeerscheinungen (vgl. Janisch
K., Bürger K. u. Hübner R.: "Iatrogene Gefäßverletzungen. Behand-
lung und Ergebnisse Dtsch. Ges. wesen 29 (1974) , 1366-1368)
oder zu einer Infektion kommen.

(vgl. Payk Th. R.: "Iatrogene Schäden in der Neurologie." Fort-
schr. Neurol. Psychiat. 42 (1974) 97-111)

Dabei handelt es sich jedoch um so selten vorkommende Ereignisse,
daß man bei sorgfältigem Handeln nicht damit zu rechnen braucht.

Ein Hinweis auf so entfernt liegende Komplikationen erübrigt sich
in jedem Fall.

Als weiterer körperlicher Eingriff, der nach § 81 a duldungspflich-
tig ist, kann die zerebrale Angiographie in Frage kommen.

Darunter versteht man die röntgenologische Darstellung der zu- und
abführenden Hirngefäße nach Injektion eines trijodierten wasser-

löslichen Kontrastmittels. Sie geschieht entweder durch perkutane Punktion der Halsgefäße (hauptsächlich der a. carotis communis) oder durch Katheter (Aortenbogendarstellung) und meist in Vollnarkose.

Eine Indikation besteht neben den vaskulären Hirnerkrankungen erworbener (Arteriosklerose, Verschlüsse) und angeborener Art (Aneurysmen, arterio-venöse Mißbildungen) vor allem bei raumfordernden Prozessen (Tumoren).

Aber auch zum Nachweis posttraumatischer epiduraler, subduraler und intrazerebraler Hämatomate verwendet man die zerebrale Gefäßdarstellung.

Kontraindiziert ist sie vor allem bei Überempfindlichkeit gegenüber dem Kontrastmittel und bei schwerer Arteriosklerose, da hier die Gefahr der Thrombosenbildung an dem punktierten Gefäß mit konsekutiven Hirnembolien besteht.

Eine allergische Reaktion mit Atemstörung und generalisiertem Exanthem findet sich in der medizinischen Literatur bei 0,028 % (vgl. Tönnis W. u. Schiefer W.: "Die Komplikationen bei Angiographie der Hirngefäße. "Fortschr. Neurol. Psychiat. 26 (1958) 265-300) bis zu 19,2 % der zerebral Angiographierten. (vgl. Bergerhof H. D. u. Frowein R.: "Die Verträglichkeit der zerebralen Angiographie mit jodhaltigen Kontrastmitteln. "Nervenarzt 26 (1955) 465-471)

Als Komplikationen können daneben noch Gefäßrupturen, Luftembolien, Verletzungen von Nebenorganen, intramurale Blutungen, vorübergehende Lähmungen/Aphasien und Spasmen auftreten.

Die Literatur berichtet sogar von gelegentlichen bleibenden Ausfällen und Todesfällen.

Da bei diesem Verfahren ernsthafte Auswirkungen also nicht ausgeschlossen werden können, vor allem auch wegen der unterschiedlichen anatomischen Verhältnisse, darf es nur bei strengster Indikation angewendet werden.

In der Regel wird es zu richterlicher Anordnung einer zerebralen Angiographie dann kommen, wenn der Verteidiger des Beschuldigten diese zu dessen Entlastung eines Schuldvorwurfs beantragt hat, weil man sich davon die größere Aussagekraft erwartet.

Der durchführende Arzt muß den Richter, der den Eingriff angeordnet hat, auf die möglichen Gefahren hinweisen und die Aussagekraft weiterer, weniger eingreifender Untersuchungen erläutern.

Bleibt der Richter bei seiner Entscheidung, so wird man vom Arzt fordern müssen, daß er den zur Duldung Verpflichteten auf die möglichen Komplikationen aufmerksam macht.

Andernfalls wählt man eine Methode, die für den Untersuchten weitgehend gefahrlos und mit keinerlei Schmerzbelästigung verbunden ist.

In Frage kommt vor allem die Elektroenzephalographie (EEG). Sie ist eine völlig gefahrlose körperliche Untersuchung mittels eines Geräts, das die Potentialschwankungen der menschlichen Gehirnrinde mißt und aufzeichnet. Das EEG erlaubt allerdings keine artdiagnostischen Aussagen. Nach Abschluß der reparativen Vorgänge bei einmaliger Läsion (z. B. Trauma, Blutung) ist das EEG in der Regel wieder normalisiert.

Raumfordernde Prozesse sind in Abhängigkeit von Lage und Größe mit EEG-Veränderungen verbunden.

Bei der Darstellung von Tumoren bringt allerdings das Hirnszintigramm die besseren Ergebnisse. Leider kann es nur in speziellen Röntgenabteilungen durchgeführt werden.

Der Eingriff besteht in der Injektion von Radionukliden in die v. cubitalis. Anschließend wird die Verteilung der Aktivitätskonzentration mittels eines Abtastgeräts (Scanner) registriert und aufgezeichnet. Während sich normale Hirngewebe nur minimal mit radioaktiven Stoffen anreichert, zeigen die meisten primären und sekundären Neubildungen eine pathologische Speicherung.

Es handelt sich um einen harmlosen Eingriff mit hoher diagnostischer Aussagekraft, der ohne Bedenken angeordnet werden kann.

Ebenfalls völlig schmerz- und gefahrlos ist die Anwendung der Ultraschall-Echoenzephalographie (=Sonographie).

Supratentoriell gelegene raumfordernde Prozesse führen je nach Größe und Lage zu einer Verschiebung der Mittelstrukturen.

Bei der Elektrokardiographie (EKG) werden die bei der Herztätigkeit entstehenden elektrischen Aktionsströme bzw. -spannungen durch Elektroden aufgezeichnet.

Es handelt sich um eine körperliche Untersuchung, die harmlos und schmerzlos ist und keinerlei Nachteile mit sich bringt.

Zu den klassischen Untersuchungsmethoden zählt die Röntgenaufnahme vor allem des Schädels, aber auch des übrigen Körpers.

Bei entsprechender Technik ist die erforderliche Strahlenmenge gefahrlos.

Ein körperlicher Eingriff ist dennoch darin zu sehen, da der Körper einer gefährlichen Strahlung ausgesetzt wird.

Die Aufnahmen sollten zumindest in zwei Ebenen durchgeführt werden.

Indikationen für das Röntgen des Schädels sind Traumen des Schädels und der Halswirbelsäule, destruierende Prozesse (z. B. Morbus Paget, Osteomyelitis), knöcherne Mißbildungen, auch Asymmetrien nach frühkindlicher Hirnschädigung.

Von Bedeutung sind die sekundären Veränderungen als Folge chronischer Schädelinnendrucksteigerung, z. B. die "Drucksella".

Eine verkalkte und verlagerte Zirbeldrüse kann bereits bei der einfachen Schädelübersichtsaufnahme mit sagittalem Strahlengang auf eine intrakranielle Massenverschiebung hinweisen.

Die Liquorentnahme ist ein schwerer körperlicher Eingriff, der höchstens bei schwerstem strafrechtlichem Vorwurf und sehr hohem Verdachtsgrad angeordnet werden darf. (vgl. BVerfGE 16, 194 ff = NJW 1963, 1597; Bresser NJW 1961, 250)

Der Eingriff muß in der Anordnung genau bezeichnet werden, aber nicht die Art seiner Durchführung. So braucht der Beschluß, durch den die Liquoruntersuchung angeordnet wird, nicht bestimmen, ob der Arzt eine Lumbal- oder Okzipitalpunktion vorzunehmen habe.

(vgl. Kleinknecht: "Kommentar zur StPO" zu § 81 a, Anm. 14)

Es werden Gehirn- und Rückenmarksflüssigkeit entnommen, deren Zustand Rückschlüsse auf bestimmte organische Erkrankungen des ZNS zuläßt.

Bei der Lumbalpunktion wird eine lange Hohlneedle zur Entnahme des Liquor cerebrospinalis zwischen den 3. und 4. oder den 4. und 5. Lendenwirbelfortsatz eingestochen, bei der Subokzipitalpunktion wird eine solche Nadel in der Mitte der Verbindungslinie zwischen Protuberantia occipitalis externa und Dornfortsatz des Epistropheus in Richtung auf die Glabella eingestochen.

Die Untersuchung des Liquors erfolgt hinsichtlich Zellzahl, Zellart, Menge und Zusammensetzung des Eiweißgehalts, je nach Fragestellung auch mikrobiologisch und immunologisch.

Vor jeder Liquoruntersuchung ist erhöhter intrakranieller Druck durch Augenhintergrundspiegelung auszuschließen. Der Eingriff ist dann relativ ungefährlich.

Er führt aber häufig zu Übelkeit, Kopfschmerzen und Störungen des Allgemeinbefindens von kürzerer Dauer.

Neben diesen vorübergehenden meningitischen Beschwerden und leichten Blutungen infolge Anstechens eines Gefäßes kann es aber gelegentlich, wenn auch äußerst selten, dennoch zu echten Komplikationen kommen.

In der Literatur werden sogar vereinzelt Todesfälle infolge unmerkter oder unstillbarer Blutung, Aneurysmaruptur der a. vertebralis, Meningitis und durch Urosepsis nach Blasenlähmung infolge abgebrochener Lumbalkanüle beschrieben. (vgl. Mattig W.: "Komplikationsdichte ärztlicher Eingriffe", VEB Verlag Volk und Gesundheit, Berlin 1976, S. 58)

Ein weiterer zulässiger Eingriff ist die Magenaushebung. Sie kann beim Beschuldigten dann von Bedeutung sein, wenn Arzneimittelreste gefunden werden sollen, z. B. neben der Urinuntersuchung bei behaupteter zusätzlicher Tabletteneinnahme zum Alkoholgenuß.

Die Magenaushebung ist zwar ein unangenehmer Eingriff, aber er ist äußerst selten mit Komplikationen verbunden, soweit der zur Duldung Verpflichtete sich nicht dagegen wehrt. Verweigert er aller-

dings seine Mitarbeit, so besteht die Gefahr einer Ösophagus- oder Magenverletzung bzw. -perforation. Darauf muß er hingewiesen werden.

Der Eingriff als solcher ist nicht als gefährlich zu bewerten.

Die Phallographie ist eine einfache körperliche Untersuchung. Dabei wird die Penisreaktion auf sexuelle Reize mittels eines "Erekto-meters" aufgezeichnet.

Die zwangsweise Vornahme muß als schlechthin unzulässig erachtet werden; darüberhinaus ist der diagnostische Wert durchaus zweifelhaft. (vgl. OLG Düsseldorf NJW 1973, 2255; aber Binder in NJW 1972, 321!)

Die Narkose zur Ermöglichung oder Erleichterung anderer Eingriffe ist ein zulässiger Eingriff nach § 81 a StPO. (vgl. Eberhard Schmidt JR 56, 69) Eine besondere Anordnung des Richters ist nicht erforderlich; "denn es versteht sich von selbst, daß schmerzhafte Eingriffe möglichst unter Betäubung vorgenommen werden sollen." (vgl. Löffler in NJW 1951, 822)

Anwendung findet im Rahmen des § 81 a vor allem die Lokalanästhesie und die Kurznarkose mit Thiopental (Penthotal^R) oder Propandid (Epontol^R).

Gelegentlich treten im Rahmen einer Lokalanästhesie allergische Reaktionen auf, die aber in der Regel gut zu beherrschen sind. Bei zu hohen Dosierungen können das ZNS und das Herz-Kreislauf-System toxisch beeinflusst werden. Auch durch versehentliche intravasale Applikation oder zu rasche Resorption in entzündeten Gebieten können die genannten Komplikationen auftreten. Nach neuen umfangreichen Statistiken ist mit einer Letalitätsquote von 1:14 000 bei den regionären Betäubungsverfahren zu rechnen.

Bei den Kurznarkotikas sind die bekannten Kontraindikationen zu beachten. Bei der Durchführung einer Barbituratnarkose muß die Möglichkeit zur künstlichen Beatmung gegeben sein. Außerdem empfiehlt sich unbedingt die Prämedikation mit einem Vagolytikum (Atropin). Bei alkoholisierten Patienten können schon geringe Dosen von Barbitursäure zu Atemstillstand und Kreislaufzusammen-

bruch führen. Unangenehme Folgen jeder Kurznarkose können Erbrechen mit Aspirationsgefahr sein.

Bei dem heutigen Stand der Narkosetechnik ist die Wahrscheinlichkeit eines gefährlichen, nicht mehr beherrschbaren Zwischenfalls allerdings so gering, daß sie bei einem notwendigerweise bestehenden sehr hohen Tatverdacht in Kauf genommen werden kann.

Die Pneumenzephalographie (Hirnkammerluftfüllung) ist ein körperlicher Eingriff, mit dem Röntgenaufnahmen des Gehirns ermöglicht werden sollen.

Dabei wird Liquor entnommen und durch Luft ersetzt. Der Eingriff unter örtlicher Betäubung ist nicht schmerzhaft und nach den Regeln der ärztlichen Kunst ausgeführt auch nicht gefährlich. Er führt aber fast regelmäßig zu Übelkeit, Erbrechen, Kopfschmerzen und Störungen des Allgemeinbefindens. (vgl. Payk Th. R.: "Iatrogene Schäden in der Neurologie". Fortschr. Neurol. Psychiat. 42 (1974) 97-111)

Gelegentlich kommt es auch zu Anfällen während oder nach der Untersuchung. (vgl. Schiefer W.: "Fehler und Gefahren bei Kontrastmitteluntersuchungen im Kindesalter." Fortschr. Med. 85 (1967) 765-768)

Der Aussagewert der Untersuchung ist in Relation dazu nicht sehr hoch.

Deshalb wird die Anordnung des Eingriffs nur in besonderen Ausnahmefällen verantwortet werden können.

Eine Harnprobe ist anzustreben, um die Möglichkeit einer medikamentös bedingten Alkoholintoleranz oder von Rauschzuständen ohne Zusichnahme von alkoholischen Getränken zu prüfen. Diese sollte aber möglichst mit Einwilligung des Beschuldigten geschehen, da die Urinentnahme mittels Katheter die Gefahr einer Blasenentzündung bzw. einer Infektion der oberen Harnwege mit sich bringt. Das Risiko eines bleibenden Harnwegsinfekts liegt bei einmaliger Katheterisierung bereits bei 1-2 %.

Da aber das willkürliche Urinieren des Beschuldigten lediglich eine medizinisch unbeachtliche Vorbereitungshandlung für die Urin-

untersuchung darstellt und dem Gesunden keinerlei größere Unannehmlichkeiten bereitet, muß bei dessen Verweigerung nach Aufklärung über die Infektionsgefahr die Abnahme mittels Katheter und unter Zwang als zulässig erachtet werden. Das folgt aus dem strafprozessualen Grundsatz, wonach gerichtliche Entscheidungen, soweit sie Anforderungen an Beteiligte oder Dritte stellen, mit Zwang durchsetzbar sind, falls sich der zu einem bestimmten Verhalten Verpflichtete weigert, die Anordnungen zu befolgen. "Jurisdictio sine modica coertione nulla est." (vgl. Birkmeyer: Deutsches Strafprozeßrecht 1898, S. 205) (vgl. aber a. A. Kohlhaas in NJW 1968, 2277)

§ 315 c StGB bedroht einen jeden mit Freiheitsstrafe, "der infolge des Genusses alkoholischer Getränke oder anderer berauschender Mittel nicht in der Lage ist, das Fahrzeug sicher zu führen" und es trotzdem tut. Zu den berauschenden Mitteln zählen auch solche, die ähnlich der Wirkung des Alkohols zu einer Beeinträchtigung des Hemmungsvermögens sowie der intellektuellen und motorischen Fähigkeiten führen.

Wenn die Betroffenen eine Medikamenteneinnahme nicht selbst angeben, werden heute nur wenige Unfallfahrer darauf untersucht. Nach biochemischen Ursachen fahndet man, abgesehen von wissenschaftlichen Untersuchungen an speziellen Instituten, nur dann, wenn laut Alcotest kein Alkohol getrunken wurde, der Betroffene aber durch Schwanken, Lallen oder Geistesabwesenheit auffällig geworden ist.

Fachleute nehmen an, daß bei 15-20 % aller Unfälle in der BRD Medikamente im Spiel sind. Im vergangenen Jahr wären das bei 1.617 Mill. Unfällen 300 000 gewesen. Die Dunkelziffer dürfte jedenfalls enorm hoch sein.

Der Beschuldigte hat die oben genannten ärztlichen Untersuchungen bzw. Eingriffe je nach Art und Höhe des Tatverdachts auf Anordnung zu dulden.

b) § 81 c StPO regelt die Duldungspflicht ärztlichen Handelns bei Personen, die nicht tatverdächtig sind.

Dabei gelten für die körperlichen Untersuchungen der Zeugengrundsatz und der Spurengrundsatz. Der Kreis der zur Duldung verpflichteten Personen wird dadurch eingeschränkt.

Bei der Entnahme von Blutproben und bei der Untersuchung zur Feststellung der Abstammung gilt hingegen der Aufklärungsgrundsatz.

Der einzige körperliche Eingriff, zu dem die tatunverdächtige Person gezwungen werden kann, ist die Entnahme von Blutproben. Diese Duldungspflicht ist durch den Gesetzesvorbehalt in Art. 2 Abs. II S. 1 GG gedeckt.

Ebensowenig wie eine Untersuchung des psychischen Zustands kann eine Untersuchung des Zeugen auf das Vorhandensein körperlicher Gebrechen erzwungen werden, auch wenn davon die Richtigkeit seiner Bekundungen abhängen kann. Der Zeuge ist z. B. nicht verpflichtet, seine Sehfähigkeit untersuchen zu lassen. (vgl. OLG Hamm VRS 21, 63)

Aus der Fassung des § 81 c Abs. I ("als Zeugen in Betracht kommen") geht hervor, daß für die Pflicht zur Duldung der Untersuchung die Möglichkeit, ihn als Zeugen zu vernehmen, genügt. Er braucht nicht die verfahrensrechtliche Stellung eines Zeugen zu haben.

Körperliche Untersuchungen nach § 81 c Abs. I dürfen nur stattfinden, um Spuren und Tatfolgen zu suchen.

Die Suche nach bestimmten Körpermerkmalen, die nicht Folgen einer Straftat sind, ist unzulässig. Tatfolgen einer Vergewaltigung z. B. kann die Defloration des Opfers sein.

Die Untersuchung muß notwendig sein.

Es ist unzulässig, eine unverdächtige Person einer Untersuchung zu unterziehen, auf deren Ergebnis es für das Ermittlungsverfahren nicht ankommt.

Die Auslegung, wonach zum Begriff des Untersuchens nur das Beobachten gehört, ist zu eng. Die Grenzziehung darf nicht in der Unterscheidung zwischen Körperoberfläche und Körperinnerem liegen, sondern in dem Unterschied zwischen eingriffsloser Untersuchung und der körperlichen Untersuchung mittels körperlichen Eingriffs, die § 81 a bei dem Beschuldigten gestattet.

§ 81 c läßt auch die Untersuchung der natürlichen Körperöffnungen zu, deren Inneres ohne ärztliche Eingriffe sichtbar gemacht werden kann.

Die Vornahme eines Scheidenabstrichs sowie das gewaltsame Öffnen des Mundes zwecks Besichtigung der eingeschlagenen Zähne sind erlaubt. Auch eine Wunde darf unter Verwendung einer Sonde besichtigt werden.

Nicht zulässig ist eine Magenaushebung, die Untersuchung in Narkose und die einen körperlichen Eingriff bedeutende Röntgenaufnahme und -durchleuchtung.

Die Pflicht, Untersuchungen zu dulden, umfaßt die Pflicht, zur Untersuchung zu erscheinen und sich erforderlichenfalls selbst längere Zeit für ihre Durchführung zur Verfügung zu stellen.
(vgl. Löwe-Rosenberg, Komm. zur StPO, Anm. 20)

Die Entnahme einer Blutprobe ist der einzige körperliche Eingriff, den § 81 c Abs. II S. 1 ohne Einwilligung des Betroffenen gestattet. Dieser körperliche Eingriff ist in erster Linie für Abstammungsstreitigkeiten erforderlich.

Bei Verletzten, die nicht Beschuldigte sind, ist sie gelegentlich auch in Verkehrsunfallsachen von Bedeutung. Notwendig kann sie auch werden, wenn die Infizierung mit einer Krankheit als Tatfolge nachzuweisen ist.

Der Feststellung der Abstammung dienen außer Blutprobenentnahmen zur Bestimmung der Blutgruppeneigenschaften anthropologisch-erbbiologische Untersuchungen. Sie sollen ein Ähnlichkeitsgutachten ermöglichen. Wird die Abstammungsuntersuchung angeordnet, so umfaßt diese Blutprobenentnahmen zum Zweck dieser Untersuchung. Die Anordnung verpflichtet die Betroffenen auch zur Duldung von Licht-

bildaufnahmen, Messungen und Fingerabdrücken.

Die Maßnahme muß nach den Umständen des betreffenden Falls zumutbar und ohne Nachteil für die Gesundheit sein.

Die Untersuchungen zur Feststellung der Abstammung führen im allgemeinen nicht zu einem Nachteil für die Gesundheit des Betroffenen. Für den genetischen Wirbelsäulenvergleich nach K ü h n e ist die Ungefährlichkeit allerdings zweifelhaft, da eine Röntgenbestrahlung erforderlich ist. Sie ist daher ohne Einwilligung als unzulässig abzulehnen.

Gem. § 81 c Abs. II S. 1 muß die Maßnahme unerläßlich sein.

Die Anordnung eines erbbiologischen Gutachtens ist nur dann statthaft, wenn zuvor eine Blutgruppenbestimmung erfolgt ist und für die Abstammungsfrage kein eindeutiges Ergebnis erbracht hat; denn der Beweiswert des Gutachtens ist geringer als der einer Blutgruppenuntersuchung, mit der die Vaterschaft ausgeschlossen, gelegentlich sogar bewiesen werden kann.

Abs. III der Vorschrift gewährt ein Untersuchungsverweigerungsrecht für den Fall, daß einer der in § 52 Abs. I StPO aufgeführten nahen Angehörigen einer Straftat überführt werden soll.

An die Stelle des verstandesunreifen oder verstandesschwachen Betroffenen tritt bei der Entscheidung über die Ausübung des Untersuchungsverweigerungsrechts der gesetzliche Vertreter in vollem Umfang. Bei Nichtausübung dieses Rechts besteht eine Duldungspflicht des Betroffenen.

Im Gegensatz zu § 81 a StPO darf bei unberechtigter Weigerung zur Durchführung der Untersuchung unmittelbarer Zwang durch die Vollzugsorgane nur auf besondere Anweisung des Richters angewendet werden.

c) Im Zivilprozeß ordnet § 372 a ZPO an, daß sich jeder untersuchen lassen muß, sofern die Abstammung eines Menschen von einem anderen festzustellen ist.

Im Vordergrund steht die Feststellung der Vaterschaft, doch deckt

diese Vorschrift auch die Ermittlung der wahren Mutter.

Die Duldungspflicht ist außerdem nicht auf familienrechtliche Streitigkeiten beschränkt; sie kann auch in einem Erbschaftsprozeß oder in einem Rechtsstreit über die Führung des Namens in Betracht kommen.

Die Art der Untersuchung bestimmt das Gericht.

Zur Feststellung der Abstammung ist jede Untersuchung geeignet, die dem Zweck dient, aus der Betrachtung individueller Eigenschaften einer Person Schlüsse bezüglich der Abstammung dieser oder einer anderen Person zu ziehen.

Die Untersuchung kann sich je nach Fragestellung auf körperliche, intellektuelle, charakterliche oder sonstige Eigenschaften erstrecken.

Von Gerichts wegen wird stets zuerst die Blutgruppenuntersuchung angeordnet werden.

Die erbbiologische Untersuchung wird angeordnet, wenn die Blutgruppenuntersuchung kein Ergebnis gebracht hat. Ist dagegen mit der Blutgruppenuntersuchung bereits der Beweis erbracht, so wird die erbbiologische wegen ihres geringeren Beweiswerts nicht mehr durchgeführt.

Die Duldungspflicht der ihr unterworfenen Personen erstreckt sich darauf, Untersuchungen zu dulden.

Aus § 372 a ZPO kann aber keine Aussageverpflichtung abgeleitet werden, mag sie auch die Untersuchung erleichtern.

Die Untersuchungspflicht umfaßt allerdings auch, im wesentlichen ungefährliche Eingriffe in den Körper zu dulden.

Zulässig sind in jedem Fall die Palpation, Perkussion, Auskultation, das Messen, die Abdrucknahme von Finger- und Zehenspitzen und die Blutentnahme.

Zweifel bezüglich der Zulässigkeit bestehen für die Pflicht zur Duldung von Röntgenaufnahmen wegen möglicher Gesundheitsgefährdung und von Untersuchungen der Zeugungsfähigkeit, soweit sie eine eiectio seminis voraussetzen. Letztere wird in Rechtsspre-

chung und Literatur mit großer Übereinstimmung als nicht erzwingbar angesehen.

Diese Auffassung wird damit begründet, daß darin eine Verletzung der Menschenwürde läge.

Nach meinem Dafürhalten muß die Untersuchung des Ejakulats in jedem Fall dann als zulässig erachtet werden, wenn sich der zu Untersuchende auf seine Zeugungsunfähigkeit beruft oder wenn die anderen Methoden zur Auffindung der wahren Abstammungsverhältnisse kein zufriedenstellendes Ergebnis liefern. Dies gebietet die Abwägung der im Rechtsstreit kollidierenden Interessen.

Für die Abstammungsuntersuchung haben sich mehrere Methoden herausgebildet, deren Beweiswert nicht gleich ist.

Dem Gericht muß bei weniger bekannten Methoden deren Beweiswert nachgewiesen werden. (vgl. dazu Richtlinien des BGesundheitsamts, BGesundheitsblatt 1964, 215)

Die Blutgruppenuntersuchung hat den stärksten Beweiswert. Sie ist nur in verhältnismäßig wenigen Fällen schwierig und zweifelhaft.

Die Untersuchungen lassen nur den Schluß auf eine hohe Wahrscheinlichkeit zu; die Möglichkeit, daß entgegen ihrem Ergebnis eine Abstammung eingetreten sein kann, ist nicht völlig auszuschließen.

Erwiesen werden kann durch sie nur, daß eine Person von einer anderen nicht abstammen kann; nicht aber, daß sie von ihr abstammen muß.

Eine erbbiologische Untersuchung kann positiv die Erzeugerschaft ergeben, doch kann sie die Blutgruppenuntersuchung nicht entkräften. Außerdem ist sie unanwendbar, wenn Brüder Erzeuger sein sollen.

§ 372 a II S. 2 ZPO bestimmt, daß bei wiederholter unberechtigter Verweigerung der Untersuchung unmittelbarer Zwang angewendet werden kann. Insbesondere kann die zwangsweise Vorführung zur Untersuchung angeordnet werden.

Für die Anwendung unmittelbaren Zwangs durch den Arzt gibt es auch in der ZPO keine rechtliche Grundlage.

d) § 254 BGB ist die Rechtsgrundlage der bürgerlich-rechtlichen Duldungspflicht ärztlicher Eingriffe.

Die Vorschrift beruht auf dem Rechtsgedanken, daß derjenige, der die Sorgfalt außer acht läßt, die nach der Lage der Dinge erforderlich erscheint, um sich selbst vor Schaden zu bewahren, den Verlust oder die Kürzung seines Schadenersatzanspruchs hinnehmen muß. § 254 BGB ist damit zugleich eine Ausprägung des Grundsatzes von Treu und Glauben, § 242 BGB.

Nach Abs. II S. 1 trifft den Geschädigten ein Mitverschulden, wenn er es unterläßt, den Schaden abzuwenden oder zu mindern. Das ist häufig nur möglich, indem der Geschädigte sich einem ärztlichen Eingriff unterzieht.

Wann und in welchem Ausmaß trifft aber nun eine solche Schadensminderungspflicht den Geschädigten? Soll auch dann eine Duldungspflicht bejaht werden, wenn die Heilungsaussichten nicht besonders groß sind oder wenn der erfolgversprechende Eingriff mit erheblichen Schmerzen verbunden ist?

Als Maßstab für das zu fordernde Verhalten muß generell die Verhaltensweise eines normalen Durchschnittsmenschen angesehen werden.

Dazu das Reichsgericht (RGZ 60, 149): "...es muß hierbei wenigstens die Regel gelten, daß der Verletzte in solchem Fall nicht anders handeln darf als es bei gleicher Gesundheitsstörung ein verständiger Mensch tun würde, der nicht in der Lage ist, die Vermögensnachteile, die ihm bei Fortdauer der Krankheit erwachsen, auf einen Anderen abzuwälzen."

Im Interesse des Schadenersatzpflichtigen wird man in gerechter Interessenabwägung verlangen müssen, daß dieser gegen unbillige, übermäßige Schadenersatzansprüche geschützt wird.

Eine gerechte Entscheidung läßt sich nur finden, wenn man in jedem einzelnen Fall prüft, ob die Maßnahme auch zumutbar ist. Dabei müssen folgende Anforderungen beachtet werden: der Eingriff

muß grundsätzlich gefahrlos und möglichst schmerzlos sein, eine hohe Erfolgsaussicht haben und die Kosten bzw. die Haftung für jeden weiteren durch den Eingriff möglicherweise entstehenden Schaden haben den zum Schadensersatz Verpflichteten zu treffen. Auch sind die Grenzen der Duldungspflicht nicht starr und unveränderlich. Fortschritte in der medizinischen Technik können einen früher nicht duldungspflichtigen Eingriff duldungspflichtig werden lassen.

Ein Beispiel dafür ist der Eingriff in Narkose. Bis 1932 ist er wegen Unzumutbarkeit der damals verwendeten Chloroformnarkose grundsätzlich abgelehnt worden. Heute wird eine Operation in Narkose für zumutbar erklärt, wenn der Eingriff in die körperliche Unversehrtheit nicht als zu erheblich angesehen werden muß und die Operation das Mittel der Wahl ist.

Die Duldungspflicht ärztlichen Handelns nach § 254 Abs. II S. 1 BGB soll an einigen Beispielen der Rechtssprechung konkretisiert werden:

"Der Geschädigte muß sich bei Körperverletzungen, sofern sie nicht ganz geringfügig sind, in ärztliche Behandlung begeben." (BGH VersR 64, 94)

"Er hat die ärztlichen Anweisungen zu befolgen; unter Umständen hat er diät zu leben." (Hamm VersR 60, 859)

"Der Geschädigte kann auch verpflichtet sein, sich in geschlossener Nervenheilanstalt behandeln zu lassen" (RGZ 60, 149).

"Der Geschädigte ist zur Duldung einer Operation verpflichtet, sofern sie gefahrlos und nicht mit besonderen Schmerzen verbunden ist, sichere Aussicht auf Erfolg bzw. Heilung oder wesentliche Besserung bietet und der Schädiger für geeignete kostenlose Vor-
nahme einsteht". (RG 139, 134; BGH 10, 19; VersR 61, 1125 und st. Rspr.)

"Keine Duldungspflicht bei risikoreichen Operationen oder wenn Aussicht auf Besserung zweifelhaft" (RG HRR 42, Nr. 692)

"In der Regel auch kein Mitverschulden, wenn Hausarzt von Operation abrät." (RG 129, 399).

Da der Kläger nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften grundsätzlich alle Tatsachen zu beweisen hat, die zur Begründung seines Klageanspruchs gegeben sein müssen, hat er Beweis zu führen über das Mitverschulden des Geschädigten und über den ursächlichen Zusammenhang zwischen seinem Schaden und dem Verschulden des Geschädigten.

Unmittelbarer Zwang bei der Durchführung des ärztlichen Eingriffs darf nicht angewendet werden.

Das schließt aber das Eintreten anderweitiger Rechtsnachteile nicht aus. Wenn laut Sachverständigengutachten der verweigerte Eingriff mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu einer Besserung geführt hätte, mindert das Gericht die Schadensersatzpflicht in dem Umfang, in dem der nicht zur Durchführung gelangte Eingriff den Verletzten in seiner Erwerbsfähigkeit gebessert hätte.

e) Auch aus öffentlich-rechtlichen Vorschriften läßt sich eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln ableiten.

Im Bundesseuchengesetz lassen sich verschiedene Ermächtigungsgrundlagen für die Einschränkung des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. II S. 1 GG) finden.

Gem. § 15 Abs. I BSeuchenG kann der Bundesgesundheitsminister für bedrohte Teile der Bevölkerung Schutzimpfungen gegen Pocken, Cholera, Typhus abdominalis und Diphtherie anordnen, wenn mit einer Epidemie zu rechnen ist.

Die Ermächtigung ist nur für Notfälle gedacht, für diese aber unerläßlich.

Von dieser Schutzimpfung freigestellt wird nur, wer durch ein ärztliches Gutachten nachweisen kann, daß diese Impfung eine Gefahr für sein Leben oder seiner Gesundheit bedeuten würde.

Daß nach Abs. II auch die Länder von der Ermächtigung Gebrauch machen können, entspricht einem praktischen Bedürfnis, da sich im Einzelfall die Seuchengefahr überwiegend auf das Gebiet eines Landes beschränken kann. (BT-Drucksache III/ 1888)

Um eine Verbreitung übertragbarer Krankheiten durch Lebensmittel zu verhindern, ist es notwendig, solche Personen, von denen eine spezifische Ansteckungsgefahr ausgehen kann, von der Ausübung bestimmter Tätigkeiten auszuschließen. Zu den notwendigen Untersuchungen bildet § 17 BSeuchenG die Rechtsgrundlage.

§ 18 Abs. II statuiert für den in Betracht kommenden Personenkreis eine Duldungspflicht für die erforderlichen Wiederholungsuntersuchungen.

Allerdings sind die betroffenen Personen nicht verpflichtet, von sich aus auf eine Wiederholungsuntersuchung hinzuwirken; doch trifft eine solche Pflicht den Unternehmer.

Abs. III der Vorschrift hebt die Duldungspflicht der zu untersuchenden Personen für bestimmte diagnostische Eingriffe, die unter Umständen zur Begündung eines Tätigkeitsverbots notwendig erscheinen können, auf.

Die Entnahme von Rückenmarks- oder Gehirnflüssigkeit sowie alle operativen Eingriffe und solche Eingriffe, die eine allgemeine Betäubung erfordern, brauchen nicht geduldet zu werden.

Es ist ohnehin fraglich, ob diese nicht duldungspflichtigen Verfahren im Rahmen der §§ 17, 18 überhaupt von Bedeutung sind.

Die Duldungspflicht aus diesen Vorschriften erstreckt sich auf die Entnahme von Blut aus der Vene, von Mageninhalt oder Galle sowie auf Rektalabstriche bei Vornahme durch einen Arzt.

§ 32 BSeuchenG statuiert neben einem Zutritts- und Entnahmerecht des Gesundheitsamts eine Duldungs- und Auskunftspflicht des Kranken, Krankheitsverdächtigen, Ansteckungsverdächtigen, Ausscheiders und des Ausscheidungsverdächtigen gegenüber den Beauftragten des Gesundheitsamts.

Dadurch soll die Ermittlungstätigkeit des Gesundheitsamtes in dem sachlich erforderlichen Umfang ermöglicht werden.

Das duldungspflichtige ärztliche Handeln erstreckt sich nach Abs. III auf Blutentnahme aus der Vene und auf Rektalabstriche.

Sonstige Blutentnahmen, z. B. aus dem Ohrläppchen, sind harmlose Eingriffe, die nicht der Vornahme durch einen Arzt bedürfen.

(vgl. BT-Drucksache III/1888)

Eine Duldungspflicht für die Entnahme von Mageninhalt oder Galle, von Rückenmarks- oder Gehirnflüssigkeit sowie für alle operativen Eingriffe, stellt § 32 Abs. III BSeuchenG nicht auf.

Gem. §§ 34 ff BSeuchenG kann die zuständige Behörde bzw. das Gesundheitsamt Schutzmaßnahmen anordnen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer meldepflichtiger Krankheiten erforderlich ist.

Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige, Ausscheider und Ausscheidungsverdächtige können einer Beobachtung unterworfen werden. Sie haben nach § 36 Abs. II die erforderlichen Untersuchungen zu dulden und den ärztlichen Weisungen Folge zu leisten.

Für Schulen und sonstige Gemeinschaftseinrichtungen bestimmen die §§ 47, 48, daß die dort tätigen Personen vor Aufnahme ihrer Tätigkeit und jährlich einmal durch Vorlage eines Zeugnisses des Gesundheitsamtes bzw. bei Wiederholungsuntersuchungen eines sonstigen Arztes nachzuweisen haben, daß bei ihnen keine ansteckende Tuberkulose der Atmungsorgane vorliegt. Dazu muß die Anfertigung einer Röntgenaufnahme der Atmungsorgane geduldet werden.

Schüler bzw. deren Sorgeberchtigte sind gem. § 47 Abs. III verpflichtet, eine perkutane Tuberkuloseprobe zu dulden.

f) Eine Behandlungspflicht für einen bestimmten Personenkreis bestimmt auch das Gesetz zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten.

Zu diesen Krankheiten zählen Lues bzw. Syphilis, Gonorrhoe, Ulcus molle und Lymphogranulomatosis inguinalis Nicolas und Favre.

Die Meldepflicht für den Arzt und die Pflicht des Patienten, sich einer ärztlichen Behandlung zu unterziehen, besteht ohne Rücksicht darauf, an welchen Körperteilen die Krankheitserscheinungen auftreten.

§ 2 bestimmt, daß die Bekämpfung Maßnahmen zur Verhütung, Feststellung, Erkennung und Heilung der Erkrankung sowie die vorbeugende und nachgehende Gesundheitsfürsorge umfaßt und daß die Durchführung den Gesundheitsämtern obliegt.

Wer weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß er an einer Geschlechtskrankheit leidet, ist verpflichtet, sich von einem in Deutschland zugelassenen Arzt untersuchen zu lassen und sich bis zur Beseitigung der Ansteckungsgefahr behandeln zu lassen.

Ebenso muß er sich den notwendigen Nachuntersuchungen unterziehen.

Wenn der Patient sich der ordnungsgemäßen Durchführung der Behandlung entzogen hat oder die Einweisung zur Verhütung der Ansteckung erforderlich ist, hat er sich in ein geeignetes Krankenhaus zu begeben.

Personen, deren Lebensumstände eine erhöhte Ansteckungsgefahr für sie und andere mit sich bringen, sind verpflichtet, sich auf syphilitische Serumreaktionen ihres Blutes untersuchen zu lassen und regelmäßig Gesundheitszeugnisse vorzulegen. (§ 4 GBG)

Die Untersuchung und Behandlung des Geschlechtskranken oder des einer Geschlechtskrankheit Verdächtigen ist vom Arzt nach den Grundsätzen der wissenschaftlichen Erkenntnis durchzuführen.

Sowohl in der Therapie der Lues als auch der Gonorrhoe ist das Mittel der Wahl Penicillin, das genügend hoch dosiert entweder

einmalig als Depotpräparat oder in mehreren Injektionen über 12 bis 15 Tage- bei neurologischen Veränderungen durch die Lues doppelte Dosis und doppelt so lange gegeben werden muß.

Bei Penicillinunverträglichkeit greift man zu Erythromycin, Chloramphenikol oder zu Antibiotika der Tetrazyklingruppe, z. B. Doxycyclin.

Beim Ulcus molle und Lymphogranuloma inguinale gibt man Sulfonamide oder Tetrazykline über einen Monat.

Bei der Antibiotikatherapie handelt es sich nicht um einen Eingriff, der mit erheblicher Gefahr für Leben und Gesundheit verbunden ist. Zu beachten sind allerdings die Nebenwirkungen der einzelnen Medikamente, die von intestinalen Beschwerden - relativ häufig bei Tetrazyklinen - über allergische Hautreaktionen bis zum seltenen anaphylaktischen Schock bei Penicillinbehandlung reichen können.

g) Das neue Impfgesetz vom 24.6.1977 hat die generelle Pflichtimpfung gegen Pocken aufgehoben.

Nachdem die Pocken bis auf einen Herd im Bereich Äthiopien-Somalia-Kenia zurückgedrängt werden konnten und auch aus Asien seit 1975 kein Erkrankungsfall mehr gemeldet wurde, ist die Gefahr, in Europa an Pocken zu erkranken, so gering geworden, daß die Komplikationen, die durch eine gesetzlich vorgeschriebene Pockenimpfung vor allem durch eine Enzephalitis als Impfkomplication eintraten, nicht mehr in Kauf genommen werden konnten.

Aus diesem Grund sollten Erstimpfungen - wenn zwingend - nur noch unter besonderen immunologischen Schutzmaßnahmen wie Simultaninjektion von Vakzine-Immunglobulin, Vorimpfung mit MVA-Impfstoff und nicht mehr routinemäßig durchgeführt werden.

Im Gegensatz zu der Erstimpfung bleibt die gesetzliche Pockenwiederimpfpflicht bestehen. Um "späte Erstimpfungen" zu vermeiden, müssen vor der Wiederimpfung Impfnarben festgestellt werden, wobei auch andere, nur gelegentlich als Impfstellen benutzte Hautpartien überprüft werden müssen.

Die Impflinge müssen über die zu erwartende Impfreaktion belehrt und auf die Gefahren hingewiesen werden, die eine Verschmutzung der Impfstelle mit sich bringt.

Für 14 Tage sollen Turnen, Baden, starke Sonnenbestrahlung und Überanstrengungen unterlassen werden.

Eine Impfpflicht besteht weiterhin für Personen, die in Laboratorien tätig sind, in denen mit gefährlichen Viren der Pox-Gruppe gearbeitet wird oder zu deren Aufgabe die Untersuchung pockenverdächtigen Materials gehört und für Personen, die nach den Pockenalarmplänen für bestimmte Einsätze vorgesehen sind.

Pockenimpfungen vor Auslandsreisen sind nach der Verordnung zur Durchführung der Internationalen Gesundheitsvorschriften der WHO von 1969 durchzuführen und von den Vorschriften des jeweiligen Reiselandes abhängig. Zivilisationsländer verlangen eine Pocken-

impfung nur noch bei Einreise aus einem Endemiegebiet.

Entweder läßt sich der Reisende auf einem Gesundheitsamt schutzimpfen oder die Impfung erfolgt von privatärztlicher Seite. Im letzteren Fall ist eine amtsärztliche Bestätigung notwendig.

Die Gültigkeit der im Internationalen Impfausweis bescheinigten Pockenschutzimpfung beträgt 3 Jahre. Die Wirksamkeit setzt bei der Wiederimpfung noch am gleichen Tag ein, bei Erstimpfungen jedoch erst 8 Tage nach der mit Erfolg durchgeführten Schutzimpfung.

h) Ein Behandlungszwang besteht auch für die nach den Unterbringungsgesetzen der einzelnen Länder Untergebrachten.

In Bayern findet sich die rechtliche Grundlage dafür in dem Gesetz über die Verwahrung geisteskranker, geistesschwacher, rauschgift- oder alkoholsüchtiger Personen.

Voraussetzung für die Verwahrung ist, daß die oben genannten Personen gemeingefährlich oder lebensgefährlich sind, sodaß aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung eine zwangsweise Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt, einer Nervenkllinik oder in einer Entziehungsanstalt erforderlich wird.

Vom Arzt zu beachten ist, daß jede vorläufige Unterbringung gegen den Willen des Patienten und ohne Zustimmung des Sorgeberechtigten vom örtlich zuständigen Amtsrichter angeordnet werden muß und zwar bis spätestens 24 Uhr des auf die Einlieferung folgenden Tages. (Art. 104 Abs. II GG) Ohne die richterliche Anordnung ist das Handeln des Arztes strafbar.

Art. 6 des Verwahrungsgesetzes regelt die ärztliche Behandlung der in einer Heil- und Pflegeanstalt, einer Nervenkllinik oder in einer Entziehungsanstalt Verwahrten oder vorläufig Untergebrachten.

Sie soll so vorgenommen werden, wie es die Regeln der ärztlichen Kunst gebieten und zulassen.

Der Gesetzgeber drückt sich mit dieser Formulierung sehr unklar aus. Ich meine, diese Vorschrift gebietet vor allem, dem Patienten zur Linderung und Besserung seiner Leiden und Beschwerden zu verhelfen, ohne daß man die menschliche Würde des Patienten außer acht läßt. Den behandelnden Arzt trifft dabei eine große Verantwortung.

Eine Duldungspflicht für das ärztliche Handeln wird man dann annehmen müssen, wenn der geplante Eingriff und dessen Durchführungsart keine erhebliche Gefahr für Leben und Gesundheit des Verwahrten mit sich bringt. Als Maßstab kann man den "verständigen Patienten" bzw. dessen mutmaßliche Einwilligung in das ärztliche Tun nehmen.

So weitgehende Eingriffe wie die Sterilisation, Kastration und stereotaktische Eingriffe werden selbstverständlich von der Duldungspflicht des Art. 6 nicht gedeckt.

i) Eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln findet sich auch im Soldatengesetz (§ 17 Abs. IV S. 3).

Nach dieser Vorschrift muß der Soldat ärztliche Eingriffe in seine körperliche Unversehrtheit gegen seinen Willen dann dulden, wenn es sich um Maßnahmen handelt, die der Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten dienen. Damit ist ihm im wesentlichen eine Pflicht zur Duldung von Schutzimpfungen auferlegt.

"Den in der Impfung liegenden Eingriff muß der Soldat auch dann dulden, wenn die Impfung neben der Schutzwirkung gegenüber einer übertragbaren Krankheit auch noch anderen, nicht ansteckenden Krankheiten vorbeugt; der zur Seuchenbekämpfung notwendige Eingriff deckt auch die Kombinationsimpfung." (vgl. Scherer Werner: Soldatengesetz, Kommentar 3. Aufl. Berlin 1968, S. 90)

Von der Schutzimpfung abgesehen kann dem Soldaten keine ärztliche Behandlung aufgezwungen werden. (§ 17 Abs. IV S. 4)

Er kann die angeratene Behandlung ablehnen, sodaß der Arzt ihn äußerstenfalls seinem Schicksal überlassen muß. Wenn der abgelehnte Eingriff keine erhebliche Gefahr bedeutet hätte und begründete Hoffnung auf Heilung oder Zustandsbesserung vorlag, trifft den Soldaten allerdings der Nachteil des Verlustes einer ihm sonst zustehenden Versorgungsleistung.

Aus der Ablehnung eines erheblichen Eingriffs dürfen dem Soldaten keinerlei Nachteile erwachsen. "Erheblich" ist der Eingriff in die körperliche Unversehrtheit, wenn eine der Leibeshöhlen geöffnet wird, wenn ein wichtiges Glied amputiert wird oder wenn der Eingriff eine Entstellung zur Folge hat.

Als unerheblich können angesehen werden: Durchtrennung der Haut, Schneiden von Geschwüren, Amputation einer Zehe oder eines Fingerglieds.

Die ärztliche Duldungspflicht des Soldaten beschränkt sich somit auf Schutzimpfungen gegen Seuchen und auf kombinierte Impfungen.

2.) Wer haftet für den im Rahmen eines duldungspflichtigen Eingriffs entstandenen Schaden?

Um die Frage klären zu können, muß erst die Position des tätig werdenden Arztes näher durchleuchtet werden.

Die Stellung des Arztes, der einen duldungspflichtigen Eingriff durchführt, unterscheidet sich erheblich von derjenigen im üblichen Arzt-Patient-Verhältnis. Während im Normalfall zwischen Arzt und Patient bzw. beim Kassenpatienten zwischen Arzt und Krankenversicherung ein Dienstvertrag gem. § 611 BGB (ausnahmsweise Werkvertrag bei bestimmten Operationen!) ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten geschlossen wird, kommt es im Fall des duldungspflichtigen ärztlichen Eingriffs in der Regel zu keiner vertraglichen oder vertragsähnlichen Beziehung zwischen Arzt und Patient. Der Arzt wird entweder als Beamter im öffentlichen Gesundheitsdienst tätig oder er erfüllt mit dem ärztlichen Handeln seine Pflicht aus einem Arbeitsverhältnis. Eine schuldrechtsähnliche Beziehung zwischen Arzt und duldungspflichtigem Patienten liegt nicht vor. Eine vertragliche Haftung des Arztes für einen schuldhaft verursachten Schaden ist somit ausgeschlossen.

Eine Ausnahme besteht in dem Fall des § 254 BGB. Die Schadensminderungspflicht verlangt vom Geschädigten nur, daß er sich in ärztliche Behandlung begibt. Das Arzt-Patient-Verhältnis gestaltet sich in diesem Fall der freien Arztwahl nach privatrechtlichen Vorschriften mit der Konsequenz einer Haftung aus Vertrag gem. §§ 276, 278 BGB bei Verschulden des Arztes bzw. dessen Erfüllungsgehilfen.

Nach der Adäquanztheorie des Zivilrechts muß das schädigende Ereignis geeignet sein, den eingetretenen Schaden herbeizuführen. Ein ungewöhnlicher, nicht ohne weiteres voraussehbarer Schaden begründet noch keine Haftung.

Die Verschuldenhaftung des § 276 BGB gilt auch bei fahrlässigem Verschulden. Nach § 276 I S. 2 BGB handelt fahrlässig, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt.

In den anderen oben aufgeführten Fällen duldungspflichtigen ärztlichen Handelns werden keine vertraglichen Haftungsansprüche begründet.

Der einzelne Arzt kann aber unabhängig davon, ob eine vertragliche Beziehung zwischen ihm und dem Patienten besteht, selbständig nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen, §§ 823 ff BGB haften.

Die Haftung für eine vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit oder Freiheit verpflichtet ihn zum Schadenersatz einschließlich Schmerzensgeldzahlung nach § 847 BGB, wenn der Eingriff widerrechtlich erfolgte. Eine solche Widerrechtlichkeit ist aber im Fall des duldungspflichtigen Eingriffs abzulehnen, da die der Einwilligung entsprechende Duldungspflicht den Eingriff rechtfertigt.

Für den Arzt im öffentlichen Gesundheitsdienst regelt § 839 BGB die Haftungssituation.

Eine vorsätzlich oder fahrlässig begangene Amtspflichtverletzung gegenüber einem Dritten begründet einen Schadensersatzanspruch für den Dritten. Die Voraussetzungen der Vorschrift sind allerdings nicht gegeben, wenn die Amtspflicht nur gegenüber der Allgemeinheit oder der Behörde besteht und nicht gegenüber einem Dritten, wie das bei der Durchführung folgender gesetzlich normierter duldungspflichtiger Eingriffe der Fall ist: Eingriffe gem. §§ 81 a, 81 c StPO, 372 a ZPO und gem. Soldatengesetz.

Eine im Sinn des § 839 BGB relevante Amtspflichtverletzung liegt aber vor, wenn der Impfarzt sich vor Wiederimpfung nicht vom Erfolg der ersten Impfung überzeugt (BGH VersR 68, 987) oder bei widerrechtlichem Festhalten eines Geisteskranken in einer öffentlichen Heilanstalt (BGH LM (Fc) Nr. 15).

Zwischen einem gegen seinen Willen Eingewiesenen und der öffentlichen Heilanstalt besteht ein öffentlich-rechtliches Verhältnis, das die Pflicht begründet, den Eingewiesenen vor Schaden zu bewahren. (BGH NJW 71, 1881)

Für diese Amtspflichtverletzungen des staatlichen Gesundheitsbeamten haftet der Staat bzw. das Land.

Der Beamte kann allerdings erst dann in Anspruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag, § 839 I S. 2 BGB.

Für den bei einem duldpflichtigen ärztlichen Eingriff verursachten Schaden kann dem Geschädigten ein "ö f f e n t l i c h - r e c h t l i c h e r A u f o p f e r u n g s a n s p r u c h" zustehen, wenn die Voraussetzungen dafür gegeben sind.

Ein solcher Anspruch wird heute gewohnheitsrechtlich anerkannt (BGH NJW 57, 1595). Wer infolge eines zu dulddenden Hoheitsakts - rechtmäßig oder rechtswidrig - in seinen Rechten geschädigt ist und dadurch ein Sonderopfer zum Besten der Allgemeinheit bringen mußte, hat Anspruch auf billigen Ausgleich. Seit BGH GrZS 6, 270 sieht der BGH die Enteignung als Sonderfall der Aufopferung an und schränkt damit den Anwendungsbereich des öffentlich-rechtlichen Aufopferungsanspruchs auf materielle Schäden an Leben, Gesundheit und Freiheit ein.

Anspruchsvoraussetzung ist, daß der verursachte Schaden aus der Eigenart der hoheitlichen Maßnahme folgte (BGH 28, 310), daß der Zweck des Eingriffs zumindest auch dem allgemeinen Wohl diene und daß ein Sonderopfer in der erlittenen Schädigung liegt.

Der BGH bejaht das Vorliegen eines Sonderopfers bei Impfschäden (BGH NJW 65, 347; BGH 51, 3), auch wenn die Impfung erfolglos ist (BGH NJW 70, 1230). Er läßt auch den Gesundheitsschaden der durch den Impfling angesteckten Mutter als Sonderopfer gelten. (BGH 45, 290)

Ein Sonderopfer soll auch bei Schäden durch die früher übliche Salvarsan-Behandlung nach dem Geschlechtskrankheitsgesetz vorliegen (BGH 25, 238). Eine analoge Anwendbarkeit für die eventuellen Unannehmlichkeiten der heute angewendeten hochdosierten Penicillintherapie, z. B. allergische Reaktionen oder Herxheimer Reaktion, kann man daraus aber sicher nicht ableiten. Dazu müßte ein faßbarer Gesundheitsschaden entstanden sein, der die Opfergrenze übersteigen würde.

Der BGH bejaht aber ein Sonderopfer bei Schäden eines in neuartiger Heilmethode behandelten Soldaten, weil sich hier "die Opferlage von der bei normaler Wehrdienstbeschädigung abhob". (BGH 20, 61)

Verneint wird ein Sonderopfer bei Schäden durch Einzelschutzimpfungen bei Tollwutverdacht, da diese im Einzelinteresse vorgenommen wird, und nicht zum allgemeinen Wohl. (Celle NJW 64, 2211)

Der im Strafverfahren Beschuldigte, § 81 a StPO, oder Zeuge, § 81 c StPO bzw. der nach Zivilprozeßrecht, § 372 a ZPO, Duldungspflichtige, der durch das duldungspflichtige ärztliche Handeln einen Schaden an Leben, Gesundheit oder Freiheit erleidet, bringt auch der Allgemeinheit gegenüber ein Sonderopfer. Das Verschulden des ärztlich Handelnden ist keine Anspruchsvoraussetzung. Auf Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der Maßnahme kommt es nicht an.

Auch derjenige Arzt, der nicht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis steht, erfüllt mit der Durchführung eines duldungspflichtigen ärztlichen Eingriffs einen hoheitlichen Akt.

Inhalt des öffentlich-rechtlichen Aufopferungsanspruchs ist die Gewährung eines angemessenen, der Billigkeit entsprechenden Ausgleichs. (BGH 37, 44)

Schmerzensgeld wird nicht bezahlt. Mitverschulden am Eingriff schiebt die Opfergrenze allerdings weiter hinaus. (BGH 45, 290). Das ist besonders zu beachten bei der Urinabnahme mittels Blasen-katheter.

Entschädigungspflichtig ist nach BGH immer der begünstigte Hoheitsträger, der mit dem eingreifenden nicht identisch zu sein braucht. (BGH 10, 255; 11, 248) Als Träger wissenschaftlicher Forschung und damit als Passivlegitimierter wurde bei Impfschäden das Land angesehen (BGH 18, 286), ebenso bei Schäden nach Zwangsbehandlung gem. Geschlechtskrankheitengesetz (BGH 25, 238) und bei Schäden durch Behandlung eines Soldaten mit neuartigem Heilmittel im Kreiskrankenhaus (BGH 20, 61)

Der Anspruch verjährt nach 30 Jahren. (§ 195 BGB)

Zu dem Anspruch aus § 839 BGB besteht nach BGH 10, 137 Anspruchskonkurrenz. D.h., daß in den Fällen, in denen eine Beamtenhaftung gegeben ist (z.B. bei Impfschäden, bei Schäden infolge öffent-

lich-rechtlicher Verwahrung in Heilanstalt) die aus § 839 BGB belangte Körperschaft den Geschädigten nicht auf Aufopferungsanspruch als andersweitige Ersatzmöglichkeit gem. § 839 I S. 2 verweisen kann.

Nach Art. 40 II VwGO liegt die Zuständigkeit bei den Zivilgerichten.

Eine gesetzliche Sonderregelung des Aufopferungsanspruchs findet sich im Bundesseuchengesetz v. 18.7.61, Änderung v. 25.8.71.

Um die Rechtsverfolgung zu erleichtern und den persönlichen Schutz zu erweitern, genügt statt des Nachweises der Ursächlichkeit die Wahrscheinlichkeit der Schädigung durch die Impfung, § 52 II n.F.

Gewährt wird Entschädigung für Verdienstausschlag durch Erwerbsausübungsverbot, §§ 49 ff, für Impfschäden, §§ 51 ff, für Entseuchungsschäden an Gegenständen Geldentschädigung, § 57, nicht aber, wenn der Gegenstand selbst Ansteckungsquelle war, § 57 I; nicht auch für den Betroffenen, der bei Erlass eines Berufsverbots schon an meldepflichtiger Krankheit litt. (BGH NJW 72, 632)

Bei Streit im Rahmen des § 61 I ist der ordentliche Rechtsweg eröffnet, bei öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten gem. §§ 51-54 I, 61 II der Sozialgerichtsweg und bei Streitigkeiten nach § 61 III iVm BVersG §§ 25-27 e der Verwaltungsrechtsweg.

Art. 5 V der Menschenrechtskonvention v. 4.11.50 gibt dem Geschädigten einen Schadensersatzanspruch, wenn das Verhalten der Vollzugsorgane rechtswidrig war.

In den Fällen gesetzlich normierter Duldungspflicht für das ärztliche Handeln fehlt es aber an der Rechtswidrigkeit. Auch wenn die materielle Grundlage für die Freiheitsentziehung oder die Anwendung unmittelbaren Zwangs später wegfällt bzw. sich nicht bestätigt, ist kein Anspruch aus Art. 5 V MRK gegeben. Solche Fälle werden vom Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen v. 8.3.1971 erfaßt.

Der Geschädigte kann demnach nur dann einen Anspruch aus Art. 5

V MRK geltend machen, wenn für die Anordnung des ärztlichen Eingriffs keine rechtmäßige gesetzliche Grundlage bestand. Von Verschulden ist der Anspruch nicht abhängig. (BGH Z 45, 30, 35)

Der Anspruch geht auf eine angemessene Entschädigung, nicht auch auf Ersatz des immateriellen Schadens und richtet sich gegen die öffentlich-rechtliche Körperschaft, innerhalb deren Aufgabenbereich die Verletzung eingetreten ist. (vgl. Kleinknecht, Komm. zur MRK, zu § 5, Abs. 5; Brückler DRiZ 65, 255)

Die Verletzung der in der MRK gewährleisteten Rechte und Freiheiten durch die Gerichte oder Behörden kann mit den allgemeinen Rechtsmitteln - z.B. mit der Revision (§ 337 StPO) - oder im Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO, §§ 23 ff EGGVG) gerügt werden.

3.) Es stellt sich die Frage, ob es noch andere Fälle gibt, bei denen eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln besteht, ohne daß sich eine konkrete Rechtsgrundlage dafür finden läßt.

Wie verhält es sich z.B. mit der ärztlichen Behandlung des Suizidpatienten?

Kann aus der Pflicht zur Hilfeleistung gem. § 330 c StGB eine Duldungspflicht für den Suizidanten gegenüber dem ärztlichen Handeln hergeleitet werden?

Nach der höchstrichterlichen Rechtssprechung ist der Selbstmordversuch ein "Unglücksfall" im Sinn des § 330 c, durch den eine ernste Gefahrenlage für den Selbstmörder entstanden ist. (vgl. BGH St 6; 152, 153)

Die Hilfeleistungspflicht trifft "jedermann", also auch und gerade den Arzt.

Wenn der Betroffene bewußtlos ist und die Einholung der Einwilligung zum ärztlichen Eingreifen von den Angehörigen nicht möglich ist, darf der Arzt von einer "mutmaßlichen" Einwilligung ausgehen, die jeder verständige Mensch gegeben hätte, sodaß das ärztliche Handeln rechtmäßig ist.

Was aber hat der betreffende Arzt zu tun, wenn sich der Selbstmörder bei vollem Bewußtsein gegen jegliche ärztliche Hilfeleistung sträubt?

Kann die höchstrichterliche Rechtssprechung eine Antwort darauf geben?

Der BGH äußert sich in der oben genannten Entscheidung wie folgt:

"Für diese Hilfeflicht des Dritten ist es... gleichgültig, ob der Wille, der den Selbstmörder zu seiner Tat trieb, gesund oder krank, entschuldbar oder unentschuldbar war, ob der Selbstmörder die durch den Selbstmordversuch entstandene Gefahrenlage noch beherrscht oder ob er sie, etwa weil er inzwischen bewußtlos geworden ist, nicht mehr beherrscht, ob er die Gefahrenlage d.h. seinen eigenen Tod noch will und das zum Ausdruck bringt oder ob er sie nicht mehr will oder ob er nicht mehr wollen kann."

Der BGH beruft sich in dieser Entscheidung vor allem auf das Sittengesetz, das den Selbstmord mißbilligt. Nach seiner Meinung ist der Wille des Selbstmörders gegenüber der Hilfeleistungspflicht des § 330 c unbeachtlich.

Andererseits betrachtet der BGH in Fortführung der Rechtssprechung des Reichsgerichts jeden Eingriff in den menschlichen Körper als Körperverletzung mit den entsprechenden rechtlichen Folgerungen.

Göppinger (vgl. "Fortschritte der Neurologie" Bd. 24, 1956, S. 95 ff) meint dazu:

"Es wird dem Arzt und nicht nur ihm, sondern wohl jedem rechtlich empfindenden Menschen nicht begreiflich sein, daß sich jemand strafbar macht, weil er den Willen des Selbstmörders respektiert und ihn sterben läßt und daß sich der Arzt ebenso strafbar macht, weil er den gegen jede Hilfe gerichteten Willen des lebensgefährlich Kranken nicht respektiert und ihn nicht sterben läßt."

Auch für Engisch (vgl. "Die rechtliche Beurteilung des ärztlichen Eingriffs unter besonderer Berücksichtigung des Suizidpatienten", Heidelberger Jahrbücher IV, Springer Verlag Berlin-Göttingen-Heidelberg 1960, S. 51) handelt es sich um einen Widerspruch in der höchststrichterlichen Rechtssprechung: "Wenn in diesem Zusammenhang der BGH ausführt, daß der Wille des Selbstmörders für das Recht zur Hilfeleistung nicht maßgeblich sei, weil niemand selbstherrlich über sein Leben verfügen könne, so ergibt sich hieraus meines Erachtens zwingend, daß auch die Hilfeleistung in Gestalt eines lebensrettenden ärztlichen Eingriffs nicht am Widerstreben des Selbstmörders scheitern kann und darf."

Zwar hat es sich bei der Entscheidung des BGH vom Jahr 1954, Bd. 6, S. 147 ff um einen Fall gehandelt, wo die Hilfeleistungspflicht darin bestanden hätte, einen Arzt herbeizuziehen. Die wichtigsten Hilfeleistungen nach versuchtem Suizid sind jedoch die ärztlichen Hilfeleistungen.

"Die angeführte Entscheidung würde daher ihre praktische Bedeutung und ihren sittlichen Ernst verlieren, wenn man ihr nicht die Folge-

nung entnehmen dürfte, daß auch für rettende ärztliche Eingriffe nach Selbstmordversuch der widerstrebende Wille des Selbstmörders außer Betracht zu bleiben hat. (vgl. Engisch aaO)

Durch die Haltung der höchstrichterlichen Rechtssprechung wird der Arzt in seinem Handeln verunsichert.

Muß er nicht jeden Patienten, der ohne vernünftigen Grund die Einwilligung zu einem unbedingt notwendigen ärztlichen Eingriff verweigert, als Selbstmörder betrachten und ihm auch ungebeten seine Hilfe zukommen lassen?

Man möchte annehmen, daß es bei der Beurteilung des ärztlichen Tuns nicht darauf ankommen darf, aus welcher Motivation heraus der Patient die Zustimmung verweigert.

Unbeachtlich müßte es deshalb sein, ob der Patient aus dem Willen zum Sterben heraus die Einwilligung nicht gibt oder ob er sie aus Angst vor dem ärztlichen Eingriff verweigert.

Der Grundsatz, der sich durch das gesamte Arztrecht zieht, daß das Handeln aus ärztlicher Verantwortung seine Grenze dort findet, wo es aus freier Entscheidung heraus abgelehnt wird, wird von der Rechtssprechung durchbrochen, wenn es sich um die Behandlung des Suizidanten handelt. Der Arzt wird sich so verhalten müssen, daß er sein Handeln jederzeit neben seinem Gewissen auch vor Gericht verantworten kann.

Das bedeutet, daß er dem Selbstmörder gegenüber ohne Beachtung eines gegensätzlichen Willens zur ärztlichen Hilfeleistung verpflichtet ist.

Daraus folgt für den Suizidanten eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln, deren Rechtgrundlage nach der höchstrichterlichen Rechtssprechung indirekt aus der Hilfeleistungspflicht des § 330 c StGB in Verbindung mit den Grundsätzen des Sittengesetzes hergeleitet wird.

C) Das Ausmaß der Duldungspflicht für ärztliches Handeln ist im Laufe der Zeit durchaus gewissen Schwankungen unterworfen.

Das betrifft zum Einen die Art und Technik des jeweiligen Eingriffs, zum Anderen das Ausmaß der staatlichen Einflußnahme in die Rechtssphäre des Bürgers.

Das Verhältnis Staat-Staatsbürger spiegelt sich am deutlichsten wieder in der Gesetzgebung eines Landes. Der liberale Staat wird seinen Bürgern größtmögliche Freiheit gewähren und nur wenige Pflichten gegenüber dem Staat und der Gemeinschaft normieren. Im totalitären System hingegen werden die Rechte des einzelnen Staatsbürgers auf Kosten der Gemeinschaft bzw. des Regimes beschnitten und dem Einzelnen erhebliche Pflichten der Gesellschaft und dem Staat gegenüber auferlegt.

Mit dem Wandel der Staatsformen zwischen den beiden Extremen korreliert auch das Ausmaß der Verpflichtung, ärztliches Handeln ohne Einwilligung dulden zu müssen. Am Beispiel des Eingriffs in Narkose zeigt sich besonders deutlich, wie sich mit den Fortschritten in der Medizintechnik auch die Auffassung über die Duldungspflicht eines solchen Eingriffs geändert hat. Heute läßt sich beinahe jeder medizinisch indizierte Eingriff mit einer äußerst schonenden Narkosetechnik durchführen, ohne nennenswerte Gefahr für Leben und Gesundheit des Patienten zu beeinhalteln.

Es stellt sich dazu am Rand des Themas die Frage, ob derjenige, der gem. § 81 b StPO Maßnahmen zur Identifizierung oder für Zwecke des Erkennungsdienstes, z.B. die Abnahme von Fingerabdrücken, zu dulden hat und eine solche Abnahme verweigert, narkotisiert werden darf, um Fingerabdrücke zu erhalten. Wo die Strafprozeßordnung Maßnahmen auch gegen den Willen des Betroffenen zuläßt, gibt sie den Vollzugsorganen grundsätzlich auch die Befugnis, zur Durchsetzung mit unmittelbarem Zwang. Dabei ist allerdings der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit von Mittel und Zweck zu wahren. (§ 4 UZwG) In der Regel wird es den Polizeibeamten auf diese Art auch gelingen, brauchbare Fingerabdrücke zu erhalten. Sollte dies aber nicht möglich

sein, kann an eine Narkotisierung zum Zweck der Erhaltung von Fingerabdrücken gedacht werden.

Die Zulässigkeit dieses körperlichen Eingriffs muß unter Beachtung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit, Zumutbarkeit und des Übermaßverbots geprüft werden.

Während es sich bei der 1. Alternative des § 81 b ("Zweck der Durchführung des Strafverfahrens") um eine verfahrensrechtliche Ermittlungshandlung erkennungsdienstlicher Art handelt, liegt in der 2. Alternative ("Zweck des Erkennungsdienstes") eine rein polizeiliche Präventivmaßnahme.

Im ersten Fall erfolgt die Fingerabdrucknahme zur Bestimmung der Identität der in einem bereits in Gang befindlichen Verfahren beschuldigten Person. In der Regel sollen Fingerabdrücke mit den am Tatort gefundenen Spuren verglichen werden. Die Maßnahme dient somit der Wahrheitsfindung in einem konkreten Rechtsverfahren.

Einem Beschuldigten, der die gesetzliche Duldungspflicht des § 81 b StPO unterlaufen will, ist es durchaus zuzumuten, eine Narkotisierung zur Erreichung des gewünschten Zwecks über sich ergehen zu lassen.

Auch bei Abwägung der gegenüberstehenden Rechtsinteressen kommt man zu dem gleichen Ergebnis.

Beim Stand der heutigen Narkosetechnik ist der Eingriff so harmlos, daß er, gemessen am Zweck der strafverfahrensrechtlichen Maßnahme, nicht unverhältnismäßig ist.

Die Zulässigkeit der Narkotisierung zu dem Zweck, erkennungsdienstliche Unterlagen von präventivem Charakter zu erhalten, ist ebenfalls zu bejahen.

Die Notwendigkeit der Maßnahme verlangt, daß der Beschuldigte nach dem Verhalten im laufenden Verfahren als potentieller Täter anderer Straftaten in Betracht kommt.

Bleibt allerdings nach Beendigung des Verfahrens kein begründeter Verdacht mehr übrig, so sind erkennungsdienstliche Maß-

nahmen nicht mehr zulässig.

Die Fortschritte in der Medizintechnik verlangen eine ständige Überprüfung der ärztlichen Maßnahmen, deren Duldung dem Patienten bzw. Beschuldigten zur Pflicht gemacht wird.

Der Arzt kann sich nicht in jedem Fall auf die Normierung durch den Gesetzgeber bzw. auf die Anordnung des Richters berufen.

Ein gewisser Spielraum für die ärztliche Entscheidungsfreiheit wird in der einen oder anderen Situation offen bleiben.

D) Zusammenfassung

Der "ärztliche Eingriff" wird nach dem Willen des Gesetzgebers und von der Rechtssprechung als Tatbestand der Körperverletzung gewertet, §§ 223 ff StGB. Die ausdrückliche bzw. mutmaßliche Einwilligung des dazu Berechtigten - des Betroffenen bzw. des gesetzlichen Vertreters - rechtfertigt das Handeln des Arztes. Die überwiegende Meinung in der strafrechtlichen Literatur, nach welcher der gelungene ärztliche Eingriff, der das Leiden des Patienten heilt oder mindert, nicht Körperverletzung sein kann, erscheint zwar verständlicher, ist aber für die rechtliche Beurteilung nicht maßgebend.

Einen Rechtfertigungsgrund für ärztliches Handeln gibt außer der rechtmäßigen Einwilligung auch eine gesetzlich normierte Duldungspflicht für den davon betroffenen Personenkreis. Gesetzliche Vorschriften regeln, unter welchen Voraussetzungen jemand die Pflicht hat, sich einer ärztlichen Untersuchungshandlung bzw. einem ärztlichen Eingriff zu unterziehen.

§ 81 a StPO verpflichtet den in einem Strafverfahren Beschuldigten zur Duldung von Untersuchungen und ärztl. Eingriffen, die der Aufdeckung der Tat und der Auffindung von Beweismitteln dienen. Im Gesetz ausdrücklich erwähnt sind die einfache körperliche Untersuchung und die Entnahme einer Blutprobe. Die Duldungspflicht für weitere ärztliche Untersuchungsmaßnahmen bzw. Eingriffe bestimmt sich nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Je geringer die Komplikationsmöglichkeiten und je höher die Aussagekraft veranschlagt werden desto größer ist auch die Pflicht, den konkreten Eingriff zu dulden. Zu den relativ ungefährlichen Untersuchungsmethoden zählen EEG, Hirnszintigramm, Hirnsonogramm, das Röntgen, die Computertomographie, das EKG und die Magenausheberung. Größere Anforderungen müssen an die Zulässigkeit von ärztlichen Handlungen gestellt werden, die mit höherer Wahrscheinlichkeit risikobehaftet sind wie z.B. die Blasenkatheterisierung, die Liquorentnahme und die Narkotisierung oder auf deren Aussagekraft in der Regel verzichtet werden kann, wie bei der zerebralen Angiographie, der Pneumenzephalographie und der Phallographie.

Der einzige körperliche Eingriff, zu dem nach § 81 c StPO tatunverdächtige Personen, "die als Zeuge in Betracht kommen" müssen, gezwungen werden können, ist die Entnahme von Blutproben. Die Vorschrift läßt auch die Untersuchung der natürlichen Körperöffnungen gegen den Willen der Person zu, deren Inneres ohne ärztlichen Eingriff sichtbar gemacht werden kann. Zulässig sind demnach die Anfertigung eines Scheidenabstrichs, die Sondierung einer Wunde und das gewaltsame Öffnen des Mundes. Nicht zulässig sind insbesondere die Magenausheberung, die Untersuchung in Narkose und das Röntgen. Ein erbbiologisches Gutachten wird nur dann angefertigt, wenn die vorherige Blutgruppenbestimmung kein eindeutiges Ergebnis in der Abstammungsfrage erbracht hat.

Nach § 372 a ZPO sind im Rahmen familienrechtlicher oder erbrechtlicher Streitigkeiten in jedem Fall duldungspflichtig die Palpation, Perkussion, Auskultation, das Messen, die Abdrucknahme von Finger- und Zehenspitzen und die Blutentnahme. Strittig sind die Zulässigkeit von Röntgenaufnahmen und die Untersuchung der Zeugungsfähigkeit, soweit diese eine ejaculatio seminis voraussetzt.

Die nach §§ 81 a, 81 c StPO u. 372 a ZPO duldungspflichtigen ärztlichen Handlungen können mit unmittelbarem Zwang durch die Vollzugsbeamten durchgesetzt werden. Zwangsanwendung durch den Arzt ist nicht erlaubt.

§ 254 BGB liefert die bürgerlichrechtliche Grundlage für die Pflicht, ärztliche Eingriffe unter bestimmten Voraussetzungen zu dulden. Die Schadensminderungspflicht der Vorschrift verlangt, daß der Geschädigte bereit ist, einen zumutbaren Eingriff, der geeignet ist, den Schaden zu beheben oder zu mindern, über sich ergehen zu lassen. Die Verpflichtung kann z.B. darin bestehen, sich in geschlossener Nervenheilanstalt behandeln zu lassen oder sich einer ungefährlichen mit Erfolgsaussicht verbundenen Operation zu unterziehen, wenn der Schädiger die Kosten dafür übernimmt. Bei zweifelhafter Besserungsaussicht liegt keine Duldungspflicht vor. Unmittelbarer Zwang darf im Rahmen des § 254 nicht angewendet werden. Das Gericht kann aber die Schadensersatzpflicht des Schädigers in dem Umfang mindern, in dem der nicht durchgeführte Ein-

griff den Verletzten in seiner Erwerbsfähigkeit gebessert hätte.

Öffentlichrechtliche Duldungspflichten enthält das Bundesseuchengesetz. Bei Epidemiegefahr kann der zuständige Bundesminister bzw. der Landesminister Schutzimpfungen gegen Pocken, Cholera, Typhus und Diphtherie anordnen. Personen, von denen eine spezifische Ansteckungsgefahr ausgehen kann, z.B. im Lebensmittelgewerbe, sind verpflichtet, sich den notwendigen Untersuchungen zu unterziehen.

Geduldet werden müssen die Entnahme von Blut aus der Vene, von Mageninhalt oder Galle und die Vornahme eines Rektalabstrichs. Keine Duldungspflicht besteht für die Lumbalpunktion sowie für Operationen.

Nach den Vorschriften des Bundesseuchengesetzes können Kranke, Krankheitsverdächtige, Ausscheider und Ausscheidungsverdächtige einer Beobachtung unterworfen werden, in deren Zusammenhang die erforderlichen Untersuchungen geduldet werden müssen. In Gemeinschaftseinrichtungen tätige Personen haben vor Aufnahme ihrer Tätigkeit und dann einmal jährlich durch Vorlage eines Röntgenbilds nachzuweisen, daß sie nicht an einer Tuberkulose der Lunge erkrankt sind. Für Schüler und deren Sorgeberechtigte besteht die Verpflichtung, eine perkutane Tuberkuloseprobe zu dulden.

Aus dem Gesetz zu Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten resultiert für den erkrankten Personenkreis die Verpflichtung, sich einer ärztlichen Behandlung mit den notwendigen Nachuntersuchungen zu unterziehen.

Für Personen, deren Lebensumstände auf eine erhöhte Ansteckungsgefahr hinweisen, besteht die Verpflichtung zur regelmäßigen Vorlage eines Gesundheitszeugnisses.

Seit das neue Impfgesetz v. 24.6.77 in Kraft getreten ist, besteht keine generelle Impfpflicht mehr gegen Pocken. Die Pockenwiederimpfpflicht bleibt aber bestehen. Für Personen, die in bestimmten Labors tätig sind und für solche, die nach den Pockenalarmplänen für bestimmte Einsätze vorgesehen sind, gilt sie ebenfalls weiter. Vor Auslandsreisen wird von einzelnen Reiseländern eine Pocken-

impfung verlangt, ebenso von einigen Zivilisationsländern bei Einreise aus einem Endemiegebiet.

Die nach den Verwahrungsgesetzen der Länder Untergebrachten haben eine Behandlung zu erdulden, "die die Regeln der ärztlichen Kunst gebieten und zulassen".

Nicht duldungspflichtig sind eine Sterilisation, Kastration oder ein stereotaktischer Eingriff.

Im Rahmen des Soldatengesetzes sind Schutzimpfungen gegen Seuchen und kombinierte Impfungen zu dulden. Für unerhebliche körperliche Eingriffe, wie die Durchtrennung der Haut, das Ausschneiden von Geschwüren, die Amputation einer Zehe oder eines Fingerglieds, besteht ebenfalls eine Duldungspflicht, die aber im Gegensatz zur Impfpflicht nicht mit Zwang durchgesetzt werden kann. Den Soldaten trifft allerdings dann der Nachteil des Verlusts einer ihm sonst zustehenden Versorgungsleistung.

Für den Schaden, der im Rahmen eines duldungspflichtigen Eingriffs entstanden ist, haftet der den Schaden schuldhaft (idR fahrlässig) verursachende Arzt aus Vertrag, wenn eine vertragliche Beziehung zwischen Arzt und Geschädigtem bzw. Krankenversicherung vorgelegen hat. Das ist der Fall bei einer Behandlung wegen § 254 BGB oder nach dem Geschlechtskrankheitengesetz bei Behandlung durch den Nichtamtsarzt.

Eine Haftung des Arztes aus unerlaubter Handlung scheitert daran, daß die Duldungspflicht des Eingriffs die geforderte Widerrechtlichkeit ausschließt.

Für den Arzt im öffentlichen Gesundheitsdienst regelt § 839 BGB die Haftungssituation, wenn die Amtspflicht nicht nur der Allgemeinheit oder der Behörde gegenüber besteht, sondern auch gegenüber einem Dritten, z.B. gegenüber dem in öffentlicher Heilanstalt Verwahrten oder gegenüber dem Geimpften. Eine Inanspruchnahme kann aber nur dann erfolgen, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag.

Für Schäden aus einem duldungspflichtigen Eingriff steht dem Geschädigten aber ein öffentlich-rechtlicher Aufopferungsanspruch zu. Die Anspruchsvoraussetzungen dafür sind gegeben, soweit in dem im Rahmen einer hoheitlichen Maßnahme verursachten Schaden ein Sonderopfer zu sehen ist, und der Zweck des Eingriffs auch dem Allgemeinwohl diene.

Darunter fallen alle durch Impfung verursachten Schäden mit Ausnahme der Schäden durch die nur dem Wohl des Einzelnen dienenden Tollwutschutzimpfung. Für Impfschäden genügt außerdem die Wahrscheinlichkeit der Schädigung durch Impfung. Das Bundesseuchengesetz gewährt ausdrücklich eine Entschädigung für Verdienstausschlag bei Erwerbsausübungsverbot und eine Geldentschädigung für Entseuchungsschäden an Gegenständen.

Auch für Schäden, die durch duldungspflichtige Eingriffe nach strafprozessualen und zivilprozessualen Grundsätzen entstehen, besteht ein Aufopferungsanspruch.

Gewährt wird ein angemessener, der Billigkeit entsprechender Ausgleich, allerdings kein Schmerzensgeld. Bei Mitverschulden am Eingriff wird die Opfergrenze weiter hinausgeschoben.

Die Entschädigungspflicht trifft den begünstigten Hoheitsträger. Das ist in der Regel das Land.

Ein Schadensersatzanspruch nach den Bestimmungen der Konvention zum Schutz der Menschenrechte liegt bei Rechtmäßigkeit der ärztlichen Maßnahme, die bei bestehender Duldungspflicht gegeben ist vor.

Eine Duldungspflicht für ärztliches Handeln kann auch ohne konkrete Rechtsgrundlage bestehen. Nach der höchststrichterlichen Rechtsprechung ist der Arzt dem Selbstmörder gegenüber ohne Beachtung eines gegensätzlichen Willens zur ärztlichen Hilfeleistung verpflichtet. Die Rechtsgrundlage dafür wird indirekt aus der Hilfeleistungspflicht des § 330 c StGB in Verbindung mit den Grundsätzen des Sittengesetzes hergeleitet.

Literaturverzeichnis

1. Baumann J. in NJW 58, 2092 ff (1958)
2. Baumann J. in GA 62, 222 (1962)
3. Bergerhof H. D. u. Frowein R. in Nervenarzt 26, 465-471 (1955)
4. Bettermann-Nipperdey-Scheuner: Die Grundrechte Bd. III/2
2. Aufl. Berlin: Duncker u. Humblot 1972
5. Binder H. in NJW 72, 321 (1972)
6. Birkmeyer K.: Deutsches Strafprozeßrecht, Berlin: H. W. Müller
1898
7. Bockelmann P.: Strafrecht des Arztes, Stuttgart: Thieme 1968
8. Bösel B. u. Hartung K.: Praktikum des Infektions- u. Impfschutzes, Berlin: Hildegard Hofmann 1976
9. Bresser H. in NJW 61, 250 (1961)
10. Brückler W. in DRiZ 65, 255 (1965)
11. Bundestagsdrucksachen III u. IV
12. Engisch K.: Die rechtliche Beurteilung des ärztlichen Eingriffs unter besonderer Berücksichtigung des Suizidpatienten, in Heidelberg Jahrbücher IV, Berlin: Springer 1960
13. Eser A. in ZStW 86, Beih. 146
14. Goebbels H.: Die Duldung ärztlicher Eingriffe als Pflicht, Stuttgart: Thieme 1950
15. Göppinger H. in Fortschritte der Neurologie 24, 95 ff (1956)
16. Janisch K., Bürger K. u. Hübner R. in Dtsch. Ges. wesen 29, 1366-1368 (1974)
17. Kleinknecht Th.: Kommentar zur StPO, 33. Aufl., München: C. H. Beck 1977
18. Kleinknecht-Müller-Reitberger: StPO - u. GVG - Kommentar, 4. Aufl. Darmstadt: Fachverlag Dr. Stoytscheff 1958
19. Kleinknecht Th. in NJW 64, 2181 (1964)
20. Kohlhaas M. in DAR 68, 71 (1968)
21. Kohlhaas M. in NJW 68, 2277 (1968)
22. Kohlrausch-Lange: Strafgesetzbuch, 43. Aufl., Berlin: Walter de Gruyter 1961

23. Löffler R. in NJW 51, 822 (1951)
24. Löwe-Rosenberg: StPO - u. GVG - Großkommentar Bd. 1, 23. Aufl.
Berlin: Walter de Gruyter 1976
25. Lundt P. V., Jahn E., Kirschbaum: Gutachten des Bundesgesundheitsamts "Alkohol bei Straftaten", Bad Godesberg 1966
26. Mattig W.: Komplikationsdichte ärztlicher Eingriffe,
Berlin: VEB Volk und Gesundheit 1976
27. Maurach R.: Deutsches Strafrecht Bes. Teil, 5. Aufl.,
Karlsruhe: C. F. Müller 1969
28. Payk Th. in Fortschr. Neurol. Psychiat. 42, 97-111 (1974)
29. Pioch H. H.: Kommentar zum Gesetz über den unmittelbaren Zwang bei Ausübung der öffentlichen Gewalt durch Vollzugsbeamte des Bundes (UZwG), Köln-Berlin:
C. Heymann 1963
30. Richtlinien des Bundesgesundheitsamtes, BGesundheitsblatt 64,
215 (1964)
31. Scherer W.: Soldatengesetz u. Vorgesetztenverordnung,
Komm. 3. Aufl. Berlin: Franz Vahlen 1968
32. Schiefer W. in Fortschr. Med. 85, 765-768 (1967)
33. Schmidt E. in JR 56, 69 (1956)
34. Schmidt E. in NJW 62, 664 (1962)
35. Schmidt E. in MDR 70, 461 (1970)
36. Schönke-Schröder, StGB-Kommentar, 18. Aufl.
München: C. H. Beck 1976
37. Spieß H.: Impfeempfehlungen heute, in Klinikarzt
3/1978
38. Thönnis W. u. Schiefer W. in Fortschr. Neurol. Psychiat.
26, 265-300 (1958)

Lebenslauf

Ich bin am 29.6.1948 in Haibach bei Straubing als ältestes von 6 Kindern geboren. Von 1954-1959 besuchte ich die Volksschule Haibach, von 1959-1963 das Realgymnasium Seligenthal in Landshut und von 1963-1968 das Anton-Bruckner-Gymnasium in Straubing, wo ich im Sommer 1968 das Abitur ablegte.

Vom Herbst 1968 bis Herbst 1972 studierte ich an den Universitäten München, Regensburg und Würzburg Rechtswissenschaften. Dieses Studium beendete ich mit dem Juristischen Staatsexamen.

1974 begann ich an der Ludwig-Maximilians-Universität München das Studium der Humanmedizin, das ich im Oktober 1980 mit dem 3. Teil des Ärztlichen Staatsexamen beendete.

